

Égalité des genres et combat contre le harcèlement sexuel: les politiques de l'Union européenne

Veröffentlichungsversion / Published Version
Konferenzband / conference proceedings

Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:

AFEM - Association des Femmes de L'Europe Méridionale; Ligue Hellénique pour les Droits des Femmes (LHDH). (2009). *Égalité des genres et combat contre le harcèlement sexuel: les politiques de l'Union européenne*. Athènes. : Editions Ant. N. Sakkoulas. <https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssoar-66023-8>

Nutzungsbedingungen:

Dieser Text wird unter einer Deposit-Lizenz (Keine Weiterverbreitung - keine Bearbeitung) zur Verfügung gestellt. Gewährt wird ein nicht exklusives, nicht übertragbares, persönliches und beschränktes Recht auf Nutzung dieses Dokuments. Dieses Dokument ist ausschließlich für den persönlichen, nicht-kommerziellen Gebrauch bestimmt. Auf sämtlichen Kopien dieses Dokuments müssen alle Urheberrechtshinweise und sonstigen Hinweise auf gesetzlichen Schutz beibehalten werden. Sie dürfen dieses Dokument nicht in irgendeiner Weise abändern, noch dürfen Sie dieses Dokument für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, aufführen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Mit der Verwendung dieses Dokuments erkennen Sie die Nutzungsbedingungen an.

Terms of use:

This document is made available under Deposit Licence (No Redistribution - no modifications). We grant a non-exclusive, non-transferable, individual and limited right to using this document. This document is solely intended for your personal, non-commercial use. All of the copies of this documents must retain all copyright information and other information regarding legal protection. You are not allowed to alter this document in any way, to copy it for public or commercial purposes, to exhibit the document in public, to perform, distribute or otherwise use the document in public.

By using this particular document, you accept the above-stated conditions of use.



AFEM
Association des Femmes de l'Europe Méridionale
en collaboration avec la
Ligue Hellénique pour les Droits des Femmes



Égalité des genres et combat contre le harcèlement sexuel: les politiques de l'Union européenne



*Avec le soutien de la Commission Européenne
et du Gouvernement français*



Commission européenne



ANT. N. SAKKOULAS
ATHÈNES

2009



BRUYLANT
BRUXELLES

*Égalité des genres et combat contre
le harcèlement sexuel: les politiques
de l'Union européenne*



AFEM

**Association des Femmes de l'Europe Méridionale
en collaboration avec la
Ligue Hellénique pour les Droits des Femmes**

Égalité des genres et combat contre le harcèlement sexuel: les politiques de l'Union européenne

***Avec le soutien de la Commission Européenne
et du Gouvernement français***

*(Service des Droits des Femmes et de l'Égalité
Ministère du Travail, des Relations Sociales, de la Famille,
de la Solidarité et de la Ville)*



ANT. N. SAKKOULAS
ATHÈNES

2009



BRUYLANT
BRUXELLES

Tous droits, même de reproduction d'extraits, de reproduction photomécanique ou de traduction, sont réservés.

Athènes 2009

ISBN 978-960-15-2370-5 (Ant. N. Sakkoulas)

ISBN 978-2-8027-2905-1 (Bruylant)

© **Éditions Ant. N. Sakkoulas,**
Rue Solonos 69, 106 79 Athènes-Grèce
Tel.: (210) 3618198 • Fax: (210) 3610425
email: info@ant-sakkoulas.gr
www.ant-sakkoulas.gr

© **Établissements Emile Bruylant, S.A.**
Rue de la Régence 67, 1000 Bruxelles
Tel. 322-5129845 Telefax 322-5117202
email: info@bruylant.be
www.bruylant.be

Imprimé en Grèce

TABLE DES MATIÈRES

T. BOCCIA - S. PANARETOU, En guise de préfaces.....	1
A. YOTOPOULOS-MARANGOPOULOS, Allocution d'ouverture et observations introductives.....	5
R. WEISS, Introductory Remarks	11
S. KOUKOULIS-SPILIOTOPOULOS, Avant-propos	17
É. ROBERT, Le cadre juridique européen en matière de lutte contre le harcèlement sexuel sur le lieu de travail.....	21
G. ZORBAS, Brèves observations concernant l'évolution du cadre législatif européen.....	35
C. LE MAGUERESSE, Harcèlement sexuel en France: les errements du droit.....	45
E. CORNUAULT, La prévention en matière de violences sexuelles et sexistes au travail en France: les obligations dévolues aux employeurs - l'expérience de l'AVFT	65
H. ENGSTRÖM, Implementation of Sexual Harassment Legislation in Sweden: an Introduction to our Experience	85
A. KUIPER, From Taboo to Policy: the Approach to Sexual Harassment in the Workplace in the Netherlands	97
J. A. SCUTT, Words, Action and Bullying in Cyberspace – Combating Sexual and Sexist Harassment Through Law and Policy	107
S. KOUKOULIS-SPILIOTOPOULOS, Harcèlement et harcèlement sexuel: règles du droit communautaire et problèmes en Grèce	119
Brève présentation de l'AFEM.	149

En guise de préfaces

*Teresa Boccia**

Cet ouvrage contient des interventions à un Colloque européen sur le thème «*Égalité des genres et lutte contre le harcèlement sexuel: les politiques de l'Union européenne*» organisé par la Ligue hellénique pour les droits des femmes, à Athènes, le 9 juin 2008. Nous tenons à remercier la Ligue hellénique pour les droits des femmes, qui est parmi les premiers membres de l'AFEM, et les plus actifs, de nous avoir permis la publication de ces interventions et le Service des droits des femmes et de l'égalité du Ministère du Travail, des Relations Sociales, de la Famille, de la Solidarité et de la Ville pour son soutien à cette publication.

Le harcèlement sexuel est un fléau qui affecte sérieusement la dignité humaine et dont les femmes sont les victimes les plus fréquentes. Depuis quelques années, il a été interdit par le droit de l'Union européenne et la législation de ses États membres; et ce non seulement sur le lieu de travail, mais aussi dans le cadre plus général des relations de travail, dans le cadre de la formation professionnelle ainsi qu'en matière d'accès aux biens et services. Cependant, l'application en pratique de la législation laisse beaucoup à désirer, car les femmes harcelées craignent de se manifester et de revendiquer leurs droits. Ce problème mérite notre attention particulière.

Nous remercions les intervenant(e)s, expert(e)s de haut niveau en la matière, qui mettent en relief la situation dans leurs pays respectifs et/ou au niveau communautaire et international et les défis auxquels nous sommes confronté(e)s dans la lutte pour la protection de la dignité humaine. Ces interventions enrichissent nos connaissances sur ce sujet et alimentent

* Professeur à l'Université de Naples Federico II, Présidente de l'AFEM.

notre réflexion de façon constructive. Elles nous aident ainsi à mieux organiser le soutien que nous devons apporter aux victimes de pratiques dégradantes, indignes de notre civilisation.

*Soula Panaretou**

Le Colloque sur l'égalité des genres et la lutte contre le harcèlement sexuel a eu lieu le 9 juin 2008, à Athènes, avec le soutien de la Commission européenne, du Ministère hellénique de l'emploi et de la protection sociale et de l'Alliance internationale des femmes, que nous remercions très chaleureusement. Il a été coordonné par Ioanna Manganara, ancienne ambassadeure-conseillère, membre du Conseil d'administration de la Ligue. Le but de ce colloque était de faire le point sur la législation communautaire relative au harcèlement sexuel et sur son application en droit et en pratique dans certains États membres, en combinaison avec les règles pertinentes développées au sein de l'ONU et des éléments de législation et de pratique de certains pays tiers. Les actes complets de ce colloque sont en cours de publication en grec.

Ce colloque, qui a clôturé un projet à ce sujet, a apporté plusieurs éléments positifs. En premier lieu, il a réuni des intervenants et intervenantes, expert(e)s en la matière, qui ont enrichi la problématique à ce sujet et ont contribué à la mise en exergue de ce problème qui constitue un fléau sur les lieux de travail et de formation professionnelle – et non seulement là. A cette occasion, a été présentée l'expérience communautaire, et à un certain degré internationale, concernant le caractère et les moyens d'envisager ce phénomène qui affecte sérieusement les relations de travail. Par ailleurs, ce Colloque a encouragé celles qui l'ont suivi et les a incitées à dénoncer les cas d'un tel comportement. La Ligue a eu l'occasion d'apprécier où on en est actuellement du point de vue du cadre législatif et des mécanismes de

* Présidente de la Ligue hellénique pour les droits des femmes.

son application, ce qui lui permettra de suivre mieux les développements des politiques y relatives.

Dans la conjoncture actuelle, où la crise économique a abouti dans notre pays à une crise aiguée d'emploi, où le Ministre du travail et de la sécurité sociale avoue que, dans le cours de l'an 2010, le chômage doit dépasser 20%, voire doit affecter 1.000.000 de travailleurs et de travailleuses, et où les mécanismes de contrôle ordinaires apparaissent incapables d'instaurer l'ordre imposé par la loi, le danger de harcèlement et de harcèlement sexuel augmente. Et, chose très importante, dans le contexte d'insécurité générale, il est très probable que les cas vont demeurer dans l'obscurité et les coupables vont rester impunis. Ainsi ce sujet est-il très actuel et il est nécessaire d'appeler à la diligence.

Notre rôle à nous – le rôle des ONG – est de parler sans cesse du caractère et des conséquences de cette discrimination en raison du sexe, du cadre législatif, ainsi que des voies de protection juridictionnelle, d'encourager les femmes et d'engager des procédures et intervenir auprès des juridictions et autres autorités publiques pour leur soutien.

La publication de ce volume – fruit de la collaboration de l'AFEM et de la Ligue – sert plusieurs des objectifs susmentionnés. Ainsi, devons-nous remercier l'AFEM et lui souhaiter une longue activité, couronnée de succès!

Allocution d'ouverture et observations introductives

Alice Yotopoulos-Marangopoulos*

Chères Amies et chers Amis,

Et celles que je vois aujourd'hui pour la première fois, permettez-moi de les considérer déjà comme des amies, puisque nous combattons ensemble pour les mêmes objectifs, et cela – c'est-à-dire le fait d'être des compagnons dans un bon combat – crée un lien incontestable entre les gens.

Lorsque l'ONU a atteint son cinquantenaire, j'ai essayé de comprendre quelle était la meilleure chose qu'il a apportée pendant ces cinquante années, au cours desquelles l'humanité a vécu des événements tant bons que mauvais. Et je suis arrivée à une conclusion, qui est, comme je le crois, partagée par nombre d'autres personnes, à savoir que les deux plus grands exploits qu'a réussis l'ONU, avec la confluence des conjonctures sociales et politiques créées après la Deuxième Guerre mondiale étaient:

- premièrement, l'abolition officielle, au niveau international, de la position de la femme en tant qu'être humain de deuxième classe;
- deuxièmement, l'abolition du colonialisme.

Dans les deux cas sont concernées des milliers de personnes, et je ne suis pas si naïve pour croire qu'elles sont devenues heureuses suite aux deux abolitions susmentionnées. Elles sont tout simplement devenues

* Professeur émérite et ancienne Présidente de l'Université Panteion - Athènes. Présidente de la Fondation Marangopoulos pour les droits de l'Homme, Présidente d'honneur de l'Alliance Internationale des Femmes et de la Ligue Hellénique pour les droits des Femmes.

moins malheureuses, dans certains pays dans une plus grande mesure que dans d'autres. Dans certains pays, elles sont même aussi malheureuses qu'avant, car les inégalités de fait continuent. En tout état de cause, des inégalités sérieuses persistent entre les sexes dans tous les pays, et dans certains elles sont désespérément graves. De même, le colonialisme continue en fait à fonctionner sous d'autres formes, notamment sous la forme d'une exploitation par les riches, ex-colonialistes, des trésors, des ressources naturelles, de chaque pays. Parmi les restes de l'inégalité des sexes figure aussi le harcèlement sexuel de la femme au travail, qui est aujourd'hui le sujet de notre débat.

Je commence en vous disant que je n'accepte pas la terminologie de la directive de 2002, ni celle de notre loi de 2006. Cette terminologie n'est pas heureuse. Elle fait allusion, d'une part, au harcèlement, et d'autre part au harcèlement sexuel. Et l'explication des notions est que le harcèlement est la situation désagréable que créent des comportements liés au sexe : intimidation, sentiments d'infériorité, de contrariété et d'humiliation.

Première observation: le terme «*harassment*» et le terme «harcèlement» ne peuvent être utilisés de cette manière, c'est-à-dire dans un sens aussi restreint. Quand on veut l'utiliser dans un sens restreint, on doit l'assortir d'un adjectif. Cette terminologie est erronée. Le terme correct est «*gender harassment*», «harcèlement de genre». L'autre terme, «harcèlement sexuel», se réfère au sexe et non au genre, qui est le sexe social. Le terme «harcèlement» tout court ne tient pas compte du sexe. Par ailleurs, le terme «harcèlement sexiste» est lié à l'intention d'une personne de se comporter d'une manière indécente et humiliante liée à la personnalité sexuelle de la femme et non à sa personnalité sociale. Dans les deux cas, le comportement est extrêmement désagréable et il affecte la dignité de la femme.

Je peux donc dire, après cette brève introduction, que le développement du combat contre ce phénomène a commencé dans le sens plus restreint, c'est-à-dire contre ce que nous appelons aujourd'hui «harcèlement sexuel» au travail. Par la suite, il a été étendu au comportement humiliant pour la condition sociale de la femme, qui englobe tout comportement à l'encontre de la femme comme si elle était un être humain inférieur et crée une

situation désagréable, offensante, intimidante et, plus généralement humiliante pour la femme au travail.

Tous deux (le harcèlement sexuel et le harcèlement de genre) sont à juste titre considérés aujourd'hui comme des discriminations en raison du sexe. Toute atteinte au sexe ou au genre constitue une discrimination en raison du sexe. Et nous luttons actuellement contre ces deux formes, non seulement contre le harcèlement sexuel sur les lieux de travail, mais plus généralement contre les discriminations au détriment des femmes. Tous deux sont des discriminations humiliantes de la condition féminine.

Des mesures qui promeuvent la protection contre ces formes de discrimination ont été prises. Il est sûr que nous avons considérablement amélioré notre position dans ce combat. Nous l'avons considérablement améliorée, en premier lieu, par la modification de la directive 76/207, qui permettait expressément des dérogations à l'égalité. Cela a changé en vertu de la nouvelle directive de 2002 et de notre loi de 2006 qui l'a transposée et a modifié la loi 1414/1984 qui transposait la directive 76/207.

Ainsi, ayant aboli les possibilités de dérogation, nous avons aujourd'hui le droit de refuser toute discrimination, exception ou dérogation à notre détriment. Notre nouvelle loi est très claire sur ce point. Et il ne pouvait en être autrement, puisque, en Grèce, nous avons obtenu en vertu de la Constitution de 2001 l'abolition des dérogations qui existaient avant l'instauration de l'égalité et étaient permises si la loi les prévoyait. En effet, en 2001, notre Constitution a introduit l'égalité substantielle – c'est-à-dire l'égalité qui n'est pas uniquement formelle, selon laquelle, par exemple, les femmes parlementaires étaient au nombre de cinq ou dix sur un total de trois cents membres du Parlement hellénique. Actuellement, la nouvelle Constitution permet des quotas, ce qui a été fait dans le but de promouvoir la participation des femmes à tous les emplois et fonctions publiques.

Par la suite, en application de notre Constitution, nous avons introduit des quotas positifs pour les élections des autorités territoriales, et il y a quelques mois, pour les élections parlementaires. Et je vous annonce avec grand plaisir que, presque en même temps, ont aussi été introduits des quotas pour la participation des femmes scientifiques dans les commissions de

recherche de toutes les universités et de tous les organes de recherche. Je dois noter que cette dernière mesure a apporté un grand soulagement et contentement dans les milieux universitaires, comme je l'ai constaté en recevant grand nombre de remerciements. Tous ces quotas sont de formulation neutre (exigence d'un pourcentage minimum de chaque sexe), mais en fait ils favorisent les femmes en des domaines où elles sont sous-représentées.

Nous avons ainsi avancé vers l'égalité en général, par l'abolition réelle de discriminations dans la pratique, et dans ce contexte général nous avançons vers l'abolition des discriminations qui subsistent encore et vers l'égalité substantielle. Voilà où nous en sommes.

J'ai encore nombre d'observations à faire, mais je les réserve pour le débat sur les thèmes plus particuliers. C'est alors que je dirai mon opinion sur certains changements que je considère nécessaires, ou du moins utiles. Pour le moment, je tiens à exprimer ma satisfaction pour nos avancées vers une meilleure condition, mais avec une réserve sérieuse: l'État donne l'impression d'une grande hâte à établir des organes plus nombreux qu'il n'est nécessaire pour appliquer cette égalité. J'avoue que, malgré le fait que pendant toutes ces années, toute ma vie, je me suis occupée de ces matières, si vous me demandez quel est actuellement le nombre exact des organes qui traitent de l'égalité en Grèce, j'aurai des difficultés pour vous répondre avec exactitude. En tout état de cause, il est sûr que le secrétariat général de l'Égalité est l'organe essentiel et principal. Maintenant y a été ajoutée la section pour l'Égalité de la direction générale du ministère de l'Emploi et de la Protection sociale. Mais il y en a aussi plusieurs autres, tels le Médiateur, une commission du ministère de la Justice et quelques-uns encore. Du moins, un nombre considérable de personnes y sont nommées ou embauchées.

Comme je suis optimiste par nature, je dis que, heureusement, nous avons ouvert une voie plus efficace et les femmes sont plus sensibilisées, afin de revendiquer leurs droits, et plus prêtes à collaborer avec les organisations féminines. Et c'est cela qui est le plus important. Car, jusqu'à présent, dans des cas comme le harcèlement sexuel, elles n'osaient pas parler. Maintenant, bien sûr avec le soutien de la législation, qui est plus

favorable à celles qui se plaignent, nous avançons vers plus de revendications, chose aussi importante que la législation, sinon plus importante, car la distance entre la législation et son application dans la pratique est considérable.

Je vous remercie de votre attention et je souhaite un bon déroulement de notre colloque.

Introductory Remarks

*Rosy Weiss**

Dear participants,

It is my particular pleasure to transmit to you the best greetings and wishes in the name of all members of the International Alliance of Women. It is so good to see so many familiar faces here, bringing back wonderful souvenirs of a world conference, the Greek League for Women's Rights organised for the Alliance in 1992, at that time under the presidency of Professor *Alice Marangopoulos*.

Short introduction to IAW.

From the outset I would like to wholeheartedly congratulate the Greek League for Women's Rights – one of the most prestigious member organisations of the Alliance – for organising this important conference on European measures to combat one particular insidious form of discrimination at the workplace: sexual harassment. From my own experience I know what it means to organise such an event, my particular thankfulness therefore goes to *Joanna Manganara*, long-term member of the Board of IAW, coordinator for the European region, member of IAW's peace commission, IAW's candidate to represent the Alliance at the European Women's Lobby - and last but not least, my dear colleague in many efforts to get women's rights language in the various agreed conclusions of the Commission on the

* President of the International Alliance of Women (IAW).

Status of Women (I shall come back to the United Nations in a few moments).

A particular pleasure for me is to see Dr. *Jocelynn A. Scutt*, individual member of the Alliance and member of IAW's commission on the elimination of violence against women among the speakers today, taking us into cyberspace and bringing us her vast experience in Australian anti-discrimination law.

Dear participants

Let me take you back from cyberspace into the past century and into your fruitful terms of office as IAW President, dear *Alice*. The participants of the European Commission will perhaps be interested to note that as early as 1990, the *International Women's News*¹, the bi-lingual journal of the Alliance, delivered an article on "Sexual Harassment in Europe", welcoming the unanimous condemnation of sexual harassment by the European Community's employment and social affairs Ministers, meeting on 29 May 1990. Sexual harassment - and I cite: "which they (the Ministers) considered as unacceptable, an intolerable violation of a workers' dignity and contrary to the principle of equal treatment at work". The resolution on sexual harassment, an initiative of the then Irish Presidency, gave Ministers a chance to recognise, for the first time, that sexual harassment is a serious problem for many working women and an obstacle to their integration in the world of work. So far to my little historic excursion.

In 2002, the European Parliament and the European Council decided on Directive 2002/73/EG, containing the European definition of harassment/sexual harassment and the focus of this conference. All EU MS have to modify their legislation or adopt a new law in accordance with this directive. Let me take this opportunity to congratulate Greece for its transposition of the Directive in Greek legislation. In a couple of years it would perhaps be interesting to compare the different national mechanism developed

¹ International Women's News, Vol 85, No 3 1990.

as well as successes or failures in implementing the Directive at national levels.

Dear participants,

May I invite you to follow me into *a short discussion of the fight against sexual harassment at the global level*, as it is likely to influence our work at the regional European level against the background of legal obligations and commitments, our governments have made globally. In the context of the UN International NGOs such as the International Alliance of Women have to monitor the implementation of two major government commitments: *The Beijing outcome* and *CEDAW*. Since the year 2000 these documents are complemented by the *Millenium Development Goals*.

In the UN papers you find sexual harassment under various topics.

1995: In the *Beijing Platform for Action* it appears in the context of the feminization of poverty in art. 67, in the context of general violence against women, as sexual harassment and intimidation at work in art. 113(b) and in the context of the absence of adequate and documented gender-disaggregated data and statistics in art. 126a.

2000: *Beijing + 5* (in the form of a special session of the UN GA): Sexual harassment is mentioned twice in the outcome document of 42 pages: In the part called further actions and initiatives to implement the Beijing Declaration and Platform for Action, art. 21 under obstacles of the full integration of women in the economy; and in the chapter called actions and initiatives to overcome obstacles and to achieve the full and accelerated implementation of the Beijing Platform for Action, art. 59 dealing with violence against women and girls.

2005: *Beijing + 10* only concluded with a short Declaration of 5 paragraphs, and after much deliberations and discussions, and pressure from the NGOs present in New York, we were only too happy to see that governments finally could agree on the reaffirmation of the Beijing Declaration and Platform for Action.

(In this context it may interest you, that governments present at the seventeenth session of the UN Commission on Crime Prevention and Criminal Justice, Vienna, 14-18 April 2008, could not agree on a draft resolution introduced by Namibia and Thailand on strengthening crime prevention and criminal justice responses to violence against women. All what Namibia could get in the last minute was a short operational decision keeping the issue on the agenda.) So far on the current climate of intergovernmental negotiations. – 5th womens world conference!

CEDAW: The Committee of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women during its eleventh session, 1992, issued an important General Recommendation (No. 19) on violence against women.

The Convention in article 1 defines discrimination against women. This definition also includes gender-based violence, regardless of whether the provision expressly mentions violence or not. In art. 2 (e) State Parties commit themselves to take all appropriate measures to eliminate discrimination against women by any person, organization or enterprise.

And the Committee concludes that “Under general international law and specific human rights covenants, States may also be responsible for private acts if they fail to act with due diligence to prevent violations of rights or to investigate and punish acts of violence, and for providing compensation”. Equality in employment (art. 11) can be seriously impaired when women are subjected to gender-specific violence, such as sexual harassment in the workplace. “Sexual harassment includes such unwelcome sexually determined behaviour as physical contact and advances, sexually coloured remarks, showing pornography and sexual demand, whether by words or actions. Such conduct can be humiliating and may constitute a health and safety problem; it is discriminatory when the woman has reasonable ground to believe that her objection would disadvantage her in connection with her employment, including recruitment or promotion, or when it creates a hostile working environment.”

And the Committee urges State parties to include in their reports information on sexual harassment, and on measures to protect women from

sexual harassment and other forms of violence or coercion in the workplace.

And finally, some remarks on the *Millenium Development Goals* from the point of view of an international feminist organisation:

As you certainly know, the MDGs were extracted from the Declaration as a “road map” by the UN Secretariat, in close cooperation with the UNDP, the International Monetary Fund, the World Bank and the OECD. 8 goals were defined, together with 18 time-bound targets and 48 indicators, which are to be achieved by 2015, at the latest.

From the outset, NGOs have criticized the pragmatic approach of UN, OECD and WB bureaucrats and circles in developing the goals. Why? Because this has led to a most deplorable lack of human rights considerations, still contained in the *Millenium Declaration*! Moreover, international women’s NGOs criticized the concentration of equality concerns in MDG 3 with indicators limited to gender specific disparities in the field of education. A closer look into MDG 3 also immediately reveals the exclusion of the violence issue and a general lack of an integrated human rights perspective. With this it falls far behind CEDAW and Beijing.

Consequently, NGOs request that the following indicators are added: on eradication of violence, on reproductive rights and on access to rewarding and decent paid work with adequate remuneration. Well targeted measures to impede gender specific discrimination and to protect girls and women against economic exploitation should be added. At the same time, efforts should be made to support women in the subsistence economy and the informal sector, and to invest in infrastructure to reduce women’s and girl’s time burden.

Once again, my gratitude for this opportunity to speak and my best wishes for a successful meeting.

Thank you for your attention.

Avant – propos

*Sophia Koukoulis-Spilliotopoulos**

Le harcèlement sexuel sur le lieu du travail a fait l'objet, dès les années 1990, de textes communautaires non contraignants, qui ont cependant contribué de façon importante à la sensibilisation des praticiens du droit et des magistrats à ce phénomène social qui affecte sérieusement la dignité humaine. Des règles contraignantes y relatives ont été introduites pour la première fois par la Directive 2002/73¹, qui a défini et interdit, en tant que discriminations en raison du sexe, le «harcèlement» et le «harcèlement sexuel»; et ce, non seulement sur les lieux de travail, mais par rapport à tout le champ d'application de cette directive (accès à l'emploi et à la formation professionnelle, conditions d'emploi, y compris la promotion et le licenciement, conditions de formation professionnelle).

Selon la Directive 2002/73, le «*harcèlement*» est «la situation dans laquelle un comportement non désiré lié au sexe d'une personne survient avec pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant» (harcèlement en raison du sexe). Par ailleurs, le «*harcèlement sexuel*» est «la situation dans laquelle un comportement non désiré à connotation sexuelle, s'exprimant physiquement, verbalement ou non verbalement, survient avec pour objet ou pour effet de porter atteinte à la

* Avocate au Conseil d'État et à la Cour de cassation, membre du Réseau européen d'experts juridiques dans le domaine de l'égalité des genres, membre du Conseil d'administration de l'AFEM.

¹ Directive 2002/73/CE modifiant la Directive 76/207/CEE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail, JO L 269 du 5.10.2002, p. 15.

dignité d'une personne et, en particulier, de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant». Le harcèlement en raison du sexe et le harcèlement sexuel sont interdits *per se*, indépendamment de savoir s'ils sont liés à un acte préjudiciable à leur victime dans le domaine du travail ou de la formation professionnelle (p. ex. refus d'embauche ou de promotion, dégradation des conditions de travail, licenciement).

Les définitions ci-dessus sont reprises dans la Directive 2006/54² qui codifie quatre directives relatives à l'emploi et à la formation professionnelle, telles que modifiées et interprétées par la Cour de justice, y compris la Directive 2002/73³.

Par ailleurs, l'interdiction du harcèlement et du harcèlement sexuel a été étendue au-delà du domaine de l'emploi et de la formation professionnelle par la Directive 2004/113 (égalité des genres dans l'accès aux biens et services)⁴.

Entre temps, le «harcèlement» avait été interdit par les Directives 2000/43 et 2000/78 qui interdisent les discriminations fondées sur d'autres motifs (l'origine raciale ou ethnique, la religion ou les convictions, l'handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle)⁵.

² Directive 2006/54/CE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail (refonte), JO L 204 du 26.7.2006, p. 23.

³ Les autres sont la Directive 75/117/CEE du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, JO L 45 du 19.2.1975, p. 19; la Directive 86/378/CEE du 24 juillet 1986 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans les régimes professionnels de sécurité sociale, telle que modifiée par la Directive 96/97/CE, JO L 46 du 17.2.1997, p. 20, et la Directive 97/80/CE du 15 décembre 1997 relative à la charge de la preuve dans les cas de discrimination fondée sur le sexe, JO L 14 du 20.1.1998, p. 6.

⁴ Directive 2004/113/CE mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services, du 21.12.2004, JO L 373, p. 37.

⁵ Directive 2000/43/CE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine, JO L 180 du 19.7.2000, p. 22, et Directive 2000/78/CE portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, JO L 303 du 2.12.2000, p. 16.

Comme il ressort des interventions des expert(e)s qui suivent, la transposition par les États membres des règles du droit communautaire relatives au harcèlement sexuel n'est pas toujours adéquate, mais ce qui laisse encore plus à désirer est la pratique, y compris la jurisprudence des juridictions nationales. Par ailleurs, les affaires portées devant ces juridictions ou devant les autres autorités nationales compétentes ne montrent que le sommet de l'iceberg. Les femmes, qui sont les victimes les plus fréquentes du harcèlement en raison du sexe et du harcèlement sexuel, n'osent pas le plus souvent porter plainte. Elles craignent les actes de rétorsion et la stigmatisation dans le marché du travail; par ailleurs, dans la plupart des cas, elles ne disposent pas de moyens de preuve. En effet, le spectre du chômage – qui est partout plus élevé et souvent de longue durée pour les femmes – et de l'exclusion sociale qui en résulte, hante tant les victimes du harcèlement que leurs témoins potentiels.

Les directives susmentionnées contiennent des règles procédurales qui visent à encourager les victimes à revendiquer leurs droits et prouver leur cause, et à réduire la probabilité d'actes de rétorsion (allègement de la charge de la preuve, qualité des syndicats et autres entités juridiques pour agir en justice et auprès des autres autorités compétentes pour la revendication des droits des victimes). Cependant, dans certains pays ces règles sont transposées de façon inadéquate et/ou ne sont pas souvent ou effectivement appliquées. Les interventions des expert(e)s nous éclairent sur des problèmes juridiques et pratiques et nous apportent des éléments précieux pour notre réflexion et notre action.

Le cadre juridique européen en matière de lutte contre le harcèlement sexuel sur le lieu de travail*

*Émilie Robert***

Introduction

L'égalité entre les femmes et les hommes est l'un des principes fondamentaux du droit communautaire. Les objectifs de l'Union européenne en matière d'égalité entre les femmes et les hommes consistent à assurer l'égalité des chances et de traitement entre les genres, d'une part, et à lutter contre toute discrimination fondée sur le sexe, d'autre part.

Le verbe «harceler» existe depuis longtemps: il dérive de l'ancien français «herser» qui signifie «frapper». Il est également intéressant de noter que l'équivalent anglais «*harassment*» renvoie au langage militaire désignant ainsi l'action d'attaquer. De façon plus spécifique, l'expression française dans le langage militaire de «tir de harcèlement» désigne un tir visant à créer un sentiment d'insécurité dans une zone militaire occupée par l'ennemi.

Quelles sont les victimes du harcèlement sexuel selon l'acception moderne du terme? Femmes et hommes sont victimes de harcèlement sexuel,

* Cette présentation fut faite à l'occasion de la conférence de la Ligue hellénique pour les droits des femmes sur le thème «Égalité des genres et combat contre le harcèlement sexuel: les politiques de l'Union européenne», par un membre de la Commission européenne. Elle ne représente pas nécessairement la position officielle de la Commission européenne.

** Juriste à la Commission européenne, Unité «Égalité Action contre les Discriminations: questions juridiques».

cependant, selon la «Quatrième enquête européenne sur les conditions de travail» de la Fondation européenne pour l'amélioration des conditions de vie et de travail (publiée en février 2007), «un harcèlement sexuel, ou attention sexuelle non désirée, est signalé par moins de 2% de l'ensemble des personnes interrogées, mais il concerne trois fois plus de travailleuses que de travailleurs». Ce sont généralement les jeunes femmes (moins de 30 ans et salariées avec des contrats à durée déterminée ou intérimaires) qui sont les plus exposées.

Lorsque l'on parle de harcèlement sexuel, c'est de dignité et de liberté auxquelles chaque femme et chaque homme ont droit dont il est question. C'est parce que la Commission européenne croit et œuvre pour ces valeurs fondamentales qu'elle a été à l'origine de mesures qui visent à définir et à sanctionner le harcèlement sexuel.

Il convient donc de présenter dans un premier temps le cadre juridique européen en matière de lutte contre le harcèlement sexuel sur le lieu de travail et de s'attarder sur la manière dont la mise en œuvre de ce cadre juridique dans les Etats membres de l'Union européenne est contrôlée par la Commission européenne.

Partie I: Quel est le cadre juridique européen pour lutter contre le harcèlement sexuel sur le lieu de travail?

Présenter le cadre juridique européen en matière de lutte contre le harcèlement sexuel nécessite de revenir tout d'abord sur les nombreuses initiatives européennes qui ont peu à peu conduit à l'adoption d'un cadre juridique contraignant.

1. Nombreuses initiatives pour prévenir et combattre le harcèlement sexuel:

Selon le Conseil, le Parlement européen et la Commission européenne, le harcèlement sexuel constitue une violation du principe de l'égalité de traitement et un affront à la dignité des femmes et des hommes dans les relations de travail. Depuis le milieu des années 80, les Institutions européen-

nes ont pris diverses initiatives pour prévenir et combattre le harcèlement sexuel sur le lieu de travail:

- Résolution du Parlement de 1986 sur la violence contre les femmes;
- Résolution du Conseil de 1990 concernant la protection de la dignité de la femme et de l'homme au travail;
- Recommandation de la Commission de 1991 sur la protection de la dignité de l'homme et de la femme au travail avec en annexe le Code de pratique visant à combattre le harcèlement sexuel au travail;
- Déclaration du Conseil de 1991 dans laquelle le Conseil invite les Etats membres à mettre en œuvre une politique cohérente en tenant compte du Code de pratique élaboré par la Commission;
- Quatrième programme d'action à moyen terme sur l'égalité des chances entre les hommes et les femmes (1996-2000) adopté par le Conseil en 1995 qui met l'accent sur la nécessité d'actions décisives pour combattre le harcèlement sexuel;
- Communication de la Commission de 1996 sur la prévention du harcèlement sexuel au travail. Cette communication lançait une première phase de consultation des partenaires sociaux sur la prévention du harcèlement sexuel au travail (articles 138 et 139 TCE). Dans le même temps, elle présentait le rapport d'évaluation sur la recommandation de 1991 relative à la protection de la dignité de la femme et de l'homme au travail, élaboré sur la base des informations transmises par les États membres. Une deuxième phase de consultation a été lancée avec la communication de la Commission du 19 mars 1997, invitation que les partenaires sociaux ont décliné. La Commission laissait alors entendre dans sa communication de 1997, la recherche d'autres moyens permettant de prévenir le harcèlement sexuel, y compris l'adoption d'un instrument juridique contraignant;
- Lancement par la Commission en 2004 de la première phase de consultation des partenaires sociaux¹ sur la question de la violence au travail et de ses effets sur la santé et la sécurité au travail. Cette consul-

¹ CES, BUSINESS EUROPE, l'UEAPME et le CEEP.

tation a abouti à la signature en novembre 2007 de l'accord-cadre européen sur le harcèlement et la violence au travail.

Il est intéressant de souligner l'évolution dans la terminologie. Ainsi, le premier instrument parlait de «violence contre les femmes», les suivants ont introduit les notions de «dignité» et de «harcèlement sexuel».

Les instruments cités (recommandation, code de pratique, déclaration et communication) étant des instruments dépourvus de force contraignante, la Commission est allée plus loin en proposant une directive qui renforce la réglementation en matière de harcèlement sexuel: la directive 2002/73/CE modifiant la directive 76/207/CEE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail. Cette directive est en effet la première en droit communautaire à définir expressément le harcèlement sexuel².

2. Le harcèlement sexuel en droit communautaire

Il convient de présenter les dispositions sur le harcèlement sexuel contenues dans la directive européenne 2002/73/CE (définition du harcèlement sexuel et développement de mesures de prévention) ainsi que le régime applicable en matière de charge de la preuve.

a. Concept/définition

Trois directives communautaires qui s'attachent à promouvoir l'égalité entre les hommes et les femmes, définissent en termes identiques le harcèlement sexuel. Ces trois directives sont: la directive 2002/73/CE (mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail), la directive 2004/113/CE (mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans

² Compétence de la Commission sur base de l'article 141 TCE.

l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services) et la directive 2006/54/CE (mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail - refonte). La définition donnée est donc la suivante:

«La situation dans laquelle un comportement non désiré à connotation sexuelle, s'exprimant physiquement, verbalement ou non verbalement, survient avec pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et, en particulier, de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant»³.

Les différents éléments définitionnels du harcèlement sexuel:

Un comportement non désiré à connotation sexuelle, s'exprimant physiquement, verbalement ou non verbalement

Dans le Code de pratique de la Commission européenne, il était à l'origine question de «comportement intempestif à connotation sexuelle» (Recommandation 92/131/CEE du 27 novembre 1991 qui définissait le harcèlement sexuel comme «*tout comportement intempestif à connotation sexuelle ou tout autre comportement fondé sur le sexe, qui affecte la dignité de la femme et de l'homme au travail*»).

Le comportement à connotation sexuelle inclut le harcèlement de type «contrepartie» (idée d'un «chantage à l'emploi»): il s'agit de personnes qui font l'objet de menaces d'avoir à subir des inconvénients si elles refusent d'avoir des relations sexuelles et de personnes qui se voient promettre des avantages si elles acceptent d'avoir des relations sexuelles. Mais le comportement à connotation sexuelle tel que prévu dans la directive va plus loin et inclut aussi l'ambiance de travail hostile provoqué par des blagues/propos grivois, des gestes déplacés (...).

A ce propos, la directive précise que ce comportement à connotation sexuelle peut s'exprimer de trois façons:

³ Article 2.2 de la Directive 2002/73/CE, article 2, d) de la Directive 2007/113/CE, article 2.1, d) de la Directive 2006/54/CE.

- **Physiquement:** du contact physique non sollicité à l'agression et au viol;
- **Verbalement:** remarques sur l'apparence, plaisanteries à connotation sexuelle, avances sexuelles;
- **Non verbalement:** regard appuyé, sifflement.

Il est important de souligner qu'un élément intentionnel n'est pas exigé puisque le comportement en question doit avoir pour objet ou *pour effet* de porter atteinte à la dignité d'une personne.

Atteinte à la dignité d'une personne

Il s'agit de réprimer l'atteinte à un droit fondamental de la personne humaine: la dignité. La référence à ce droit fondamental a un double avantage: la notion de dignité est largement reconnue dans les droits des Etats membres et ceux qui n'avaient pas de législation sur le harcèlement sexuel utilisaient déjà cette notion pour réprimer le harcèlement.

Créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant

C'est de l'environnement de travail dont il est question dans le texte de la directive. En effet, l'utilisation du terme environnement (et non «conditions de travail») permet de pouvoir prendre en compte non seulement le harcèlement de type «chantage» dont le but est clairement de caractère sexuel, mais aussi le harcèlement dont le but n'est pas forcément sexuel à proprement parler mais plutôt sexiste (c'est-à-dire que le but d'entretenir des relations sexuelles n'est pas établi, mais qu'un milieu hostile se dégage du comportement sexiste dirigé à l'encontre d'une personne en raison de son sexe).

***Le harcèlement sexuel en tant que discrimination
(directe et indirecte) fondée sur le sexe:***

Discrimination directe et indirecte

Il est important de noter que tant la discrimination directe que la discrimination indirecte sont prises en compte dans la directive communautaire⁴.

Discrimination fondée sur le sexe

La directive 2002/73/CE précise que le harcèlement et harcèlement sexuel sont considérés comme une discrimination fondée sur le sexe et sont dès lors interdits, ajoutant que *«le rejet de tels comportements par la personne concernée ou sa soumission à ceux-ci ne peuvent être utilisés pour fonder une décision affectant cette personne»*⁵.

Déjà, la directive 2000/43/CE (mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique) envisageait le harcèlement comme forme de discrimination⁶: *«Le harcèlement est considéré comme une forme de discrimination au sens du paragraphe 1 lorsqu'un comportement indésirable lié à la race ou à l'origine ethnique se manifeste, qui a pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant»*⁷.

⁴ Discrimination directe: *«situation dans laquelle une personne est traitée de manière moins favorable en raison de son sexe qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable»* (article 2.2).

Discrimination indirecte: *«situation dans laquelle une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre désavantagerait particulièrement des personnes par rapport à des personnes de l'autre sexe»* (article 2.2).

⁵ Article 2.3 de la Directive 2002/73/CE.

⁶ Il en est de même pour la Directive 2000/78/CE portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail – voir l'article 2.3 de la directive.

⁷ Article 2.3 de la directive sur l'égalité raciale.

Cela signifie concrètement que le harcèlement sexuel est un comportement adopté en raison du sexe de la victime – si cette victime avait été d'un autre sexe, elle n'aurait pas été la cible d'un tel comportement.

En ce qui concerne les questions de responsabilité (responsabilité de l'harcéleur et/ou responsabilité de l'employeur), la directive européenne reste silencieuse et pour ce qui est des sanctions, elle précise que «*les Etats membres introduisent dans leur ordre juridique interne les mesures nécessaires pour veiller à ce que le préjudice subi par une personne lésée du fait d'une discrimination contraire à l'article 3 soit effectivement réparé ou indemnisé selon des modalités qu'ils fixent, de manière dissuasive et proportionnée par rapport au dommage subi*»⁸ (standard européen des peines effectives, dissuasives et proportionnées). Toutefois, la directive 2002/73/CE fait de la prévention un point important de la lutte contre le harcèlement sexuel.

b. Le développement de mesures préventives

Les institutions européennes ont dès le début avec, entre autres le Code de pratique de la Commission, mis en avant l'importance des mesures de prévention. Ces mesures consistent en une meilleure information des travailleurs sur le harcèlement (qu'est-ce que le harcèlement? Est-ce normal? Que faire si l'on se trouve dans une telle situation? Quels sont les moyens de recours?) ainsi qu'en la désignation de conseillers spécialisés.

La Directive 2002/73/CE va plus loin en demandant aux Etats membres qu'ils «*encouragent, dans le cadre de leurs législation, conventions collectives ou pratiques nationales, les employeurs et les personnes responsables de l'accès à la formation professionnelle à prendre des mesures pour empêcher toute forme de discrimination fondée sur le sexe et, en particulier, le harcèlement et le harcèlement sexuel sur le lieu de travail*»⁹.

La directive prévoit également que les Etats membres «*veillent à ce que des procédures judiciaires et/ou administratives, y compris, lorsqu'ils l'esti-*

⁸ Article 6.2 de la Directive 2002/73/CE.

⁹ Article 2.5 de la Directive 2002/73/CE.

ment approprié, des procédures de conciliation, visant à faire respecter les obligations découlant de la présente directive soient accessibles à toutes les personnes qui s'estiment lésées par la non-application à leur égard du principe d'égalité de traitement, même après que les relations dans lesquelles la discrimination est présumée s'être produite ont cessé»¹⁰.

Si les mesures de prévention du harcèlement sexuel sont importantes, il est également essentiel que la personne ayant été victime de harcèlement soit reconnue en tant que telle par les tribunaux de son pays.

c. La charge de la preuve en matière de harcèlement sexuel

La novation a été apportée par la Cour de justice des Communautés européennes. En effet, la CJCE a mis en évidence dans sa jurisprudence la nécessité de déplacer la charge de la preuve car un droit fondamental est en jeu (cf. arrêt *Enderby* dans lequel la Cour a déclaré que «la charge de la preuve peut être déplacée lorsque cela s'avère nécessaire pour ne pas priver les travailleurs victimes de discrimination apparente de tout moyen de faire respecter le principe d'égalité»¹¹).

Ainsi, la directive 97/80/CE relative à la charge de la preuve dans les cas de discrimination fondée sur le sexe, prévoit que «les Etats membres conformément à leur système judiciaire, prennent les mesures nécessaires afin que, dès lors qu'une personne s'estime lésée par le non-respect à son égard du principe de l'égalité de traitement et établit, devant une juridiction ou une autre instance compétente, des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, il incombe à la partie défenderesse de prouver qu'il n'y a pas eu violation du principe de l'égalité de traitement»¹².

Cette formulation «rénovée» a été reprise dans la directive 2000/43/CE sur l'égalité raciale et la directive 2000/78/CE sur l'égalité de traitement.

La charge de la preuve s'opère alors en deux temps:

¹⁰ Article 6.1 de la Directive 2002/73/CE.

¹¹ CJCE, 27 octobre 1993, *Pamela Enderby*, C-127/92.

¹² Article 4.1 de la Directive 97/80/CE.

Le demandeur apporte des éléments de fait laissant supposer une discrimination;

Le défendeur apporte la preuve qu'il n'y a pas eu de discrimination.

Proposer de nouveaux textes contraignants est une chose, en contrôler la mise en œuvre par les États membres en est une autre et cette tâche revient à la Commission européenne. En effet, en vertu du traité établissant les Communautés européennes, la Commission veille à l'application des dispositions du traité ainsi que des dispositions prises par les institutions en vertu de celui-ci¹³.

Partie II: le contrôle exercé par la Commission européenne de la mise en œuvre du cadre juridique européen pour lutter contre le harcèlement sexuel sur le lieu de travail

Qu'est-ce qu'une procédure d'infraction et comment cela fonctionne? Qu'en est-il pour le contrôle de la transposition de la directive 2002/73/CE?

1. Les procédures d'infraction

Chaque Etat membre est responsable de la mise en œuvre (transposition dans les délais, conformité et application correcte) du droit communautaire dans son ordre juridique interne. En vertu des traités, la Commission européenne veille à l'application correcte du droit communautaire. Par conséquent, si la Commission européenne estime qu'un Etat membre a enfreint le droit communautaire, elle peut entamer une procédure d'infraction, conformément à l'article 226 du traité CE.

Toute directive adoptée est assortie d'un délai de transposition de ses objectifs dans le droit interne et tous les Etats membres sont légalement tenus de respecter ce délai, faute d'avoir convenu d'une alternative ou d'une exception. Une fois écoulé le délai de transposition en droit interne des di-

¹³ Article 211 du T

rectives relatives, la Commission entame alors l'une des deux - voire les deux - procédures préliminaires qui suivent, en vue de résoudre au plus vite le problème avec l'Etat membre concerné.

Ces deux procédures sont les suivantes:

- **«Non-communication»**, l'Etat membre se voyant signifier qu'il n'a pas communiqué à la Commission européenne ses mesures nationales de transposition de la législation communautaire à l'expiration du délai de transposition. L'Etat membre se verra initialement accorder deux mois pour faire part de ses raisons.
- **«Non-conformité»**, l'Etat membre se voyant signifier par la Commission européenne que les mesures prises au niveau national ne sont pas conformes à la directive en question. L'Etat membre se verra accorder un délai raisonnable pour mettre sa législation en conformité.

Dans le cadre du recours en manquement, la Commission européenne engage tout d'abord une procédure administrative appelée «procédure d'infraction». L'objectif de la phase précontentieuse est la mise en conformité volontaire de l'Etat membre aux exigences du droit communautaire.

La mise en demeure représente la première étape de la phase précontentieuse au cours de laquelle la Commission européenne demande à un Etat membre de lui faire part, dans un délai déterminé, de ses observations sur un problème d'application du droit communautaire identifié.

L'avis motivé vise à fixer la position de la Commission européenne sur l'infraction et à déterminer l'objet de l'éventuel recours en manquement avec une invitation d'y mettre fin dans un délai donné. L'avis motivé doit contenir un exposé cohérent et détaillé des raisons ayant amené la Commission européenne à la conviction que l'Etat intéressé a manqué à l'une des obligations qui lui incombent en vertu du traité.

La saisine de la Cour de justice des Communautés européennes ouvre la phase contentieuse.

Selon une jurisprudence constante de la Cour de justice des Communautés européennes, la Commission européenne dispose d'un pouvoir discrétion-

tionnaire quant au lancement de la procédure d'infraction et à la saisine de la Cour et ce, y compris au moment de l'introduction du recours.

Il est important de rappeler que toute personne peut également mettre en cause un État membre en déposant une plainte auprès de la Commission européenne pour dénoncer une mesure (législative, réglementaire ou administrative) ou une pratique imputable à un État membre qu'elle estime contraire à une disposition ou à un principe de droit communautaire. Pour qu'une plainte soit jugée recevable, il faut qu'elle dénonce une violation du droit communautaire par un État membre; elle ne peut donc pas concerner un litige privé.

Toutefois, les instances administratives ou juridictionnelles nationales sont chargées en premier lieu d'assurer le respect du droit communautaire par les autorités des États membres.

2. Résumé de la situation en ce qui concerne les procédures d'infraction relative à la Directive 2002/73

Procédures pour non communication

Deux États membres n'avaient pas notifié toutes les mesures de transposition de la directive 2002/73/CE (le délai de transposition était le 5 octobre 2005).

Procédures pour transposition incorrecte

Concernant la directive 2002/73/CE, des lettres de mise en demeure ont été envoyées à 22 États membres pendant le premier semestre 2007.

Les États membres ont répondu à ces lettres et la Commission est actuellement en train d'analyser les réponses. La Commission prendra pendant les prochains mois des décisions sur la suite à donner à chacune de ces procédures, c'est-à-dire le classement des cas lorsque la réponse de l'État membre est satisfaisante, ou l'envoi d'un avis motivé si tel n'est pas le cas.

Parmi les griefs les plus souvent cités dans les lettres de mise en demeure figure celui de la transposition incorrecte des définitions contenues

dans la directive européenne dont celle du harcèlement sexuel. En effet, pour ce qui est des définitions du harcèlement et du harcèlement sexuel, le problème le plus fréquent est de les limiter aux relations entre les travailleurs et leurs supérieurs hiérarchiques.

Conclusion

L'égalité entre les femmes et les hommes est un des rares domaines dans lequel les avancées juridiques ont précédé et ont influencé un changement des comportements. Une amélioration réelle de la situation pour toutes les victimes de harcèlement sexuel nécessite aussi un changement profond des mentalités qui, espérons-le, s'opérera avec la mise en place du cadre juridique européen ainsi décrit.

Cette conférence est enfin l'occasion de souligner que la Grèce, par sa loi n^o 3488 publiée à la Gazette officielle le 11 septembre 2006, a correctement transposé la définition du harcèlement sexuel telle que contenue dans la directive 2002/73/CE.

Brèves observations concernant l'évolution du cadre législatif européen

*Gerassimos Zorbas**

Mesdames et Messieurs,

Le public auquel je m'adresse dans cette intervention est pleinement informé, ce qui me permet d'économiser les observations préliminaires. Je ferai cependant une remarque concernant l'étymologie, dans le prolongement de ce qu'ont dit ma collègue et Mme Marangopoulou.

Le mot «*παρανόχληση*», qui traduit en grec le mot français «*harcèlement*», décrit assez mal le comportement, moral ou sexuel, qui lèse la victime.

La recherche que j'ai faite dans les dictionnaires français et belges du XIX^e siècle m'a amené à constater que ce mot a une connotation psychologique. Le mot français *harcèlement*, qui a donné l'anglais *harassment*, a sa source étymologique en ancien français et plus particulièrement dans le mot *herce* (herse, en français moderne). Ce mot désigne l'outil agricole appelé en grec «*βωλοκόπος*» ou plus simplement «*οβάρνα*», qui entre dans l'expression grecque «*passer à la herse*», c'est-à-dire ne rien négliger, tout emporter. Outre cet outil, le mot *herse* désigne les énormes grilles d'entrée des tours médiévales qui se terminent en pointes. Il désigne également les grands chandeliers hérissés de pointes des églises catholiques sur lesquels on fixe les grandes bougies.

On conçoit donc la force de la connotation psychologique de ce mot, et à quel point le mot grec «*παρανόχληση*» ne traduit pas l'épreuve réelle subie par la victime.

* Ancien fonctionnaire européen, ancien Maître de conférences invité à l'Université catholique de Louvain.

Le mot harcèlement est non moins difficilement traduit dans d'autres langues. J'ai recensé les termes choisis dans les traductions officielles de la Communauté, et j'ai vu à quel point ils varient. Par exemple, les Suédois emploient le mot *trakasserier*. Il en va de même dans la plupart des 22 langues, qui ne rendent pas suffisamment l'intensité de la connotation psychologique du mot français.

Permettez-moi de me livrer maintenant à trois observations générales, parfois critiques, fondées sur mon expérience de 25 ans à la Commission. Ayant participé de manière directe ou indirecte à la mise au point de l'ensemble du droit du travail et du droit social communautaire, j'ai été membre, ces dernières années, du réseau créé par la Commission pour son propre personnel, appelé réseau de personnes de confiance (*confidential counselors*). Il s'agit d'un réseau d'une trentaine de personnes issues de l'administration, qui a pour objectif de surveiller et de lutter contre le harcèlement, moral mais aussi sexuel. Ainsi s'est ajoutée une dimension qui a complété harmonieusement la manière théorique, politique et juridique, et d'y faire face.

Ma première observation à trait avec la mise en œuvre, les organes communautaires et l'évolution du droit. Nous nous trouvons actuellement en un moment crucial parce que les droits nationaux sont en train de transposer la directive 2002/73, avec un important retard. La loi la plus récente, bien qu'imparfaite à mon avis, est la loi française, adoptée il y a quelques jours¹. En 2007, on a assisté à un grand changement dans le système législatif belge², et en 2006 la Grèce a adopté la loi n° 3488³.

¹ Loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, *JO* n° 123 du 28 mai 2008.

² Loi du 10 janvier 2007 modifiant plusieurs dispositions relatives au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail, dont celles relatives à la protection contre la violence et le harcèlement moral ou sexuel au travail, *Moniteur belge* du 6 juin 2007.

³ Loi n° 3488/2006, Application du principe d'égalité de traitement des hommes et des femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, la formation et l'évolution professionnelles, les conditions de travail et autres dispositions annexes, *JORH* 191/A du 11 septembre 2006.

L'évolution couvre un peu moins de vingt années, et nous pouvons y distinguer quatre phases.

La première phase commence le 29 mai 1990, avec la résolution du Conseil mentionnée par ma collègue, et se termine provisoirement avec la directive 2002/73⁴ ou, plus précisément, la directive 2006/54⁵.

Le fait est que la première phase se caractérise par l'accent mis par l'Union européenne sur l'égalité entre hommes et femmes. Au fil du temps, cette égalité est devenue un principe fondamental du droit communautaire.

Je voudrais faire ici une petite parenthèse, à l'idée que dans quelques jours débute la présidence française. Sur le plan historique, depuis Fontainebleau où s'est réuni le premier Conseil européen en mai 1975 jusqu'à maintenant, les présidences françaises, quel qu'ait été le gouvernement, ont toujours été pionnières en matière de politique sociale. C'est pourquoi je suis d'avis qu'aujourd'hui, du moins sur les questions de harcèlement, pour lesquelles je pense qu'il y a encore beaucoup à faire, les autorités grecques devraient peut-être apporter leur soutien aux Français en faisant des propositions. Une présidence ne se gère pas uniquement sur la base des problèmes que la Commission lui donnera à traiter ou que privilégieront les Français eux-mêmes, mais aussi à partir des questions dont l'alimenteront les États membres. Le moment est peut-être venu de mettre en avant certaines questions, si et dans la mesure où nous avons une position.

La directive 76/207, fondement de l'égalité de traitement entre hommes et femmes, ignorait la question du harcèlement, et la protection de la

⁴ Directive 2002/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002 modifiant la directive 76/207/CEE du Conseil relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail, JO L 269 du 05 octobre 2002, p. 15-20.

⁵ Directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail (refonte), JO L 204 du 26 juillet 2006. La directive 2006/54/CE n'introduit pas, en principe, de réglementations nouvelles dans la législation existante. Elle a pour but d'unifier en un seul texte sept directives couvrant l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi, de rémunération, de sécurité sociale professionnelle et de charge de la preuve.

dignité n'était pas encore considérée comme pouvant faire l'objet d'une législation communautaire.

En 1990 a été votée la résolution du Conseil, suivie de la recommandation de la Commission et de la déclaration du Conseil, textes dénués de caractère contraignant⁶.

Il n'empêche que ces textes, de même que les études qui les ont précédés⁷, ont ouvert la voie à la révision de la directive 76/207. Avec la directive 2002/73, la notion de harcèlement sexuel a figuré pour la première fois dans un texte communautaire juridiquement contraignant.

Après le traité d'Amsterdam, nous sommes passés à une phase de défense des droits fondamentaux. Le traité d'Amsterdam a enrichi le droit communautaire de nouvelles compétences pour lutter contre les discriminations en général. La deuxième phase se caractérise par les deux directives 2000/43⁸ et 2000/78⁹ et représente assurément un énorme progrès en matière de lutte contre les discriminations raciales et autres. La notion de harcèlement est introduite pour la première fois dans un texte communautaire contraignant. Il s'agit du harcèlement moral.

⁶ a.- Résolution du Conseil, du 29 mai 1990, concernant la protection de la dignité de la femme et de l'homme au travail, *JOCE C* 157 du 27 juin 1990, p.3.

b.- Recommandation 92/131 de la Commission, du 27 novembre 1991, sur la protection de la dignité des femmes et des hommes au travail, avec en annexe un code de pratique visant à combattre le harcèlement sexuel, *JOCE L* 049 du 24 février 1992, p. 1.

c.- Déclaration du Conseil, du 19 décembre 1991, concernant la mise en œuvre de la recommandation de la Commission sur la protection de la dignité des femmes et des hommes au travail, y compris le code de pratique visant à combattre le harcèlement sexuel, *JOCE C* 027 du 4 février 1992, p.1.

⁷ «La dignité de la femme dans le monde du travail, Rapport sur le problème du harcèlement sexuel dans les États membres des Communautés européennes», octobre 1987, par Michael Rubenstein; «Le harcèlement sexuel sur le lieu de travail dans l'Union européenne», Commission européenne, 1998.

⁸ Directive 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine, *JO L* 180 du 19 juillet 2000, p. 22-26.

⁹ Directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, *JO L* 303 du 2 décembre 2000, p. 16-22.

La troisième phase concerne principalement la santé et la sécurité sur le lieu de travail. L'importante directive 89/391 du 12 juin 1989¹⁰, transposée en droit grec principalement par le décret présidentiel n° 17/96, est souvent ignorée des juristes, alors que les praticiens de la sécurité la connaissent fort bien. Cette directive a pour objet l'amélioration de la santé et de la sécurité des travailleurs sur le lieu de travail. Elle ne concerne pas, à première vue, le harcèlement. Pendant longtemps, la Commission a éludé la question de savoir si cette directive s'appliquait au harcèlement et en général à la violence au travail. Les services compétents de la Commission et le Comité consultatif tripartite pour la santé et la sécurité, qui est composé de travailleurs, d'employeurs et de représentants des États membres, ont soutenu qu'elle s'appliquait aussi, effectivement, aux risques psychosociaux. Vous avez sans doute entendu parler de cette nouvelle terminologie, des risques psychosociaux émergents. Parmi eux figure le harcèlement. Malgré tout, la Commission a considéré qu'il valait mieux modifier la directive 76/207.

L'analyse des systèmes juridiques nationaux et la comparaison des mises en œuvre, soit par les juridictions, soit par les organes administratifs, permet de mieux évaluer les pratiques nationales de mise en œuvre des directives. Nous pouvons puiser des exemples dans une cour qui a réellement une jurisprudence remarquable: la juridiction d'annulation française, c'est-à-dire la Cour de cassation française. La chambre sociale de cette Cour a rendu une série d'arrêts jugeant que cette directive 89/391 est mise en œuvre quand la violence et le harcèlement s'insinuent dans les relations de travail. C'est pourquoi il est bon, quand notre argumentation se fonde sur la directive 2002/73 et naturellement sur la loi qui la transpose, d'utiliser également, si les faits s'y prêtent, la directive 89/391, souvent ignorée des juristes, comme je l'ai dit.

La quatrième phase est plus problématique. Ma collègue a évoqué l'œuvre de la Commission européenne. Effectivement, la Commission a apporté et apporte encore beaucoup dans le domaine de l'égalité. Même si

¹⁰ Directive 89/391/CEE du Conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, JO L 183 du 29 juin 1989, p. 0001-0008.

la responsabilité principale en la matière n'appartient ni à la Commission ni à la Communauté mais bien aux États membres. Ici, les responsabilités sont nôtres. N'oublions pas que d'habitude, les États membres réagissent et donnent des interprétations restrictives, et qu'il est heureux que la Commission existe.

En 2004, la Commission a donné une réponse qui est, à mon avis, le point de départ de la dernière phase (jusqu'à présent). M. Stephen Hugues, eurodéputé travailliste anglais, a demandé à la Commission européenne, par une interpellation, d'adopter une réglementation législative relative au harcèlement en général. Avec le recul historique, je considère maintenant que la réponse de la Commission n'a pas été très audacieuse du point de vue juridique. La réponse, politiquement timide, s'est bornée à dire qu'elle renvoyait la question aux partenaires sociaux. Aussi bien le Commissaire grec, M. Dimas, qui a succédé pendant quelques mois à la Commissaire grecque Mme Diamantopoulou, que le commissaire tchèque, M. Spidla, ont poursuivi dans cette lignée. En juin 2004, en réponse à une pétition d'un citoyen italien soumise au Parlement européen, la Commission s'est référée à la nécessité d'adapter le cadre législatif pour couvrir les risques psychosociaux en pleine progression. Elle a également annoncé qu'elle consulterait les partenaires sociaux européens sur *l'orientation appropriée d'une action communautaire*. La Commission transmettait donc la question du harcèlement aux partenaires sociaux et évitait de proposer de nouvelles mesures législatives. Le 26 avril 2007, trois ans plus tard, les partenaires sociaux ont adopté un accord-cadre sur la lutte contre le harcèlement, prévoyant sa mise en œuvre en... 2010. En outre, cet accord-cadre apportait en substance fort peu de choses. Pour ma part, avant de venir ici, j'ai téléphoné à dix syndicats de notre pays. Aucun ne connaît cet accord-cadre. Il y a donc un problème de communication entre ce qui se passe à Bruxelles, les institutions qui représentent les interlocuteurs sociaux et les actions qui doivent être transposées dans les droits nationaux. Il faut savoir que cet accord-cadre a été signé et débattu en anglais uniquement. Quel travailleur – pas seulement grec – et quels membres d'un syndicat ouvrier connaissent suffisamment l'anglais pour connaître le texte de cet accord-cadre et participer par des propositions à sa mise au point?

Les directives ont cet inconvénient que, pour être adoptées, on en arrive au plus petit dénominateur. Mais l'avantage est que ces directives existent traduites dans toutes les langues. Et que les projets de directives sont aussi envoyés aux parlements nationaux. Heureusement donc, la Commission a fait une communication le 11 novembre 2007¹¹ et ses services ont traduit cet accord-cadre dans toutes les langues. Le texte a été envoyé au Conseil pour information. En pratique, bien que seuls les partenaires sociaux aient le droit de traduire officiellement le texte, la traduction par les services de la Commission a servi de traduction officielle, acceptée par les partenaires sociaux. J'espère que, parallèlement au Conseil, les interlocuteurs sociaux seront aussi informés en Grèce, afin d'accroître au moins la sensibilisation des employeurs et des salariés et à leur faire prendre conscience des effets du harcèlement et de la violence sur le lieu de travail.

Je sais bien que la Commission est sous pression politique, je connais les difficultés qu'elle a actuellement à légiférer, je sais que les 27 légifèrent très difficilement dans le secteur social, fût-ce à une majorité spéciale. Être à 12, à 15 ou à 27, ce n'est pas la même chose. Et il y a aussi de la part de la Commission une autocritique qui l'empêche parfois de proposer des textes législatifs parce qu'elle redoute d'avance qu'ils ne passeront pas au Conseil. On observe une inertie législative du Conseil en général, tout en constatant la primauté du dogme «moins de réglementation, une meilleure réglementation» (*lessen and better regulation*), qui dissimule en réalité la volonté politique de déréglementation. Mais malgré cette critique, je répète que la Commission reste le garant de l'intérêt général.

La deuxième observation générale concerne les transpositions nationales des directives communautaires. J'ai le sentiment que les transpositions nationales sont aujourd'hui de plus en plus formelles. Parfois, sinon souvent, les législateurs nationaux copient ce que dit la Commission, se bornent à copier les directives sans en évaluer les objectifs, qui doivent être

¹¹ Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen transmettant l'accord-cadre européen sur le harcèlement et la violence au travail, COM(2007)686 final, Bruxelles, 8 novembre 2007.

intégrés à un ensemble social général. C'est là une transposition formelle et non une transposition substantielle. La transposition formelle n'est pas la transposition qu'exigent les directives, surtout quand elles contiennent des notions axiologiques telles que le harcèlement. La transposition complète exige une procédure qui, j'en ai le sentiment, n'a pas lieu pleinement et correctement, et pas seulement dans notre pays. Son but ultime est d'améliorer le tissu juridique applicable à l'objet concerné. Par ailleurs, l'absence de contrôle, par les inspecteurs du travail, de la mise en œuvre des directives et des lois qui les transposent en droit interne ne constitue pas une pleine mise en conformité au regard des obligations que nous nous engageons à remplir à Bruxelles.

Le grand nombre de recours en manquement exercés par la Commission est indicatif du manque de correspondance entre ce que les ministres acceptent au Conseil et la mise en œuvre pratique, dans leur pays.

L'observation suivante, qui sera la dernière, concerne un élément peut-être paradoxal à première vue. Pourquoi ceux qui contestent la nécessité de réglementations législatives parlent-ils d'«usine à procès» alors que, d'un autre côté, les décisions de justice sont rares? Le problème du harcèlement sexuel est-il réel ou, en fin de compte, exagéré par les féministes de tout bord? Est-il une réalité sur le marché du travail devant laquelle, parce qu'elle nous dérange, nous mettons des œillères?

Les hommes politiques qui disent que la question du harcèlement sexuel ne concerne que les immigrées ont-ils raison? Je dois être tout à fait clair ici: les immigrées ne sont pas harcelées, elles sont maltraitées.

A examiner calmement les éléments publiés par divers organismes, à défaut même de statistiques scientifiques systématiques – c'est un problème à résoudre pour avoir un discours plus objectif –, les indices sont forts.

Assurément, les statistiques dont nous disposons, même purement indicatives, provenant tant de la Fondation européenne de Dublin pour l'amélioration des conditions de vie et de travail, que de France, de Belgique ou de Suisse, ne sont pas l'œuvre de féministes. Le 15 janvier 2008, l'État fédéral suisse a annoncé qu'un(e) salarié(e) sur deux pouvait être victime de harcèlement sexuel, et que sur l'ensemble de leur carrière professionnelle,

28% des femmes et 10% des hommes avaient été victimes de harcèlement sexuel¹².

La charge de la preuve, l'absence de témoins, le risque de plainte en diffamation, la suspicion envers la victime, l'organisation des relations de travail, la situation économique fragile de nombreuses femmes salariées sont autant d'éléments qui entravent l'accès à la justice. En outre, quand la victime décide de recourir aux tribunaux, elle sait que la procédure sera longue, éprouvante et onéreuse.

Permettez-moi d'insister sur la nécessité de la coopération entre juristes et psychologues.

Le recours à la justice n'est rien d'autre qu'un nouvel échec de la prévention, de la solidarité sociale et des liens sociaux, qui n'ont pas fonctionné quand et comme il le fallait. Le juriste intervient au dernier stade d'une aventure douloureuse, et le psychologue intervient dans le but de soulager la souffrance de la victime.

Il convient de rappeler la nécessité, d'un côté, de renforcer le tissu social et, de l'autre, que les deux sciences coopèrent. Le problème du harcèlement, moral et sexuel, est réel, et ce n'est qu'en l'envisageant globalement que l'on pourra apporter des réponses à la question de savoir *pourquoi nous faisons des discriminations, pourquoi nous harcelons*.

Je vous remercie.

¹² «Risque et ampleur du harcèlement sexuel sur le lieu de travail. Une enquête représentative en Suisse alémanique et en Suisse romande».

Harcèlement sexuel en France: les errements du droit

*Catherine Le Magueresse**

C'est un plaisir pour moi d'être à Athènes et d'avoir l'opportunité de réfléchir collectivement à cette forme de violence qu'est le harcèlement sexuel. Je ne parlerai aujourd'hui que du harcèlement sexuel et de sa traduction législative en France à l'exclusion des autres formes de violences sexuelles également présentes sur le lieu de travail, telles que les agressions sexuelles ou le viol¹. Pour cette intervention, je m'appuie sur l'expérience et l'expertise de l'AVFT², seule organisation nationale à lutter spécifiquement contre les différentes formes de violences sexuelles ou sexistes au travail.

En France, cette réalité ancienne dénommée «droit de cuissage»³ a fait l'objet de lois, civiles et pénales, en 1992, après une décennie de luttes de la part des associations féministes et en réponse à de fortes incitations européennes⁴. Je ne présenterai pas ici les circonstances de sa prise en compte par le droit français⁵. Je m'attacherai plutôt à expliquer pourquoi et com-

* Juriste, présidente de l'«Association européenne contre les violences faites aux femmes au travail» (AVFT), de 1996 à 2007.

¹ La liste n'est évidemment pas exhaustive.

² Voir son site www.avft.org et le livre *20ans de lutte contre les violences sexuelles et sexistes au travail*, AVFT, décembre 2006.

³ MARIE-VICTOIRE LOUIS, *Le droit de cuissage, France - 1860 - 1930*, Les Editions de l'atelier, 1994.

⁴ Voir l'intervention de Mme EMILIE ROBERT supra.

⁵ Voir MIREILLE BENEYTOUT, «Proposition de réforme du droit du travail» et SYLVIE CROMER «La pénalisation du harcèlement sexuel» in *Projets féministes* n° 1, mars 1992.

ment ce droit a évolué en recherchant s'il permet aux personnes victimes de dénoncer le harcèlement sexuel et d'être rétablie dans leurs droits. L'objectif étant de mettre en lumière les écueils auxquels nous sommes confrontées afin que l'expérience française profite aux autres pays.

Au préalable, interrogeons-nous sur les conditions nécessaires à réunir pour favoriser – à défaut de garantir – le dévoilement de ces violences et leur prise en compte par le droit. Parmi les questions qui devraient être centrales pour le législateur:

- A quelle réalité sommes-nous confrontées? La réponse à cette question suppose que l'Etat se soit donné les moyens politiques, intellectuels et financiers de connaître cette réalité quantitativement et qualitativement⁶.

- Quelles valeurs fondamentales sont atteintes lorsqu'une personne est sexuellement harcelée? De quelle façon ces atteintes devraient-elles être conceptualisées et sanctionnées par la société? Comment la personne victime est-elle restaurée dans ses droits?

Ces questions posées, voyons comment l'État français a – ou non – répondu.

I. Le harcèlement sexuel: «violence sexuelle» et/ou «discrimination»?

La conceptualisation du «harcèlement sexuel» varie selon les pays, bien que la réalité du harcèlement sexuel soit largement similaire⁷. Les définitions légales appartiennent à deux champs d'analyse distincts qui ne s'excluent pas: le champ de la «discrimination» et/ou le champ des «violences».

⁶ Or, les seuls chiffres sur lesquels nous pouvons nous appuyer en France datent de 1991; ils émanent du sondage LOUIS HARRIS.

⁷ Les personnes victimes - femme ou homme - décrivent les manifestations du harcèlement sexuel, ses conséquences sur leur santé, leur famille ou leur travail dans des termes proches, qu'elles que soient leurs origines géographiques ou sociales.

A. Les différentes conceptions du harcèlement sexuel et leurs incidences

Le harcèlement sexuel est conçu comme une discrimination

L'approche internationale⁸, européenne⁹ et anglo-saxonne¹⁰ traite le harcèlement sexuel comme une discrimination, tout en proposant des définitions différentes. La prise en compte des agissements de harcèlement sexuel variera donc fortement selon le cadre d'analyse de la discrimination auquel le harcèlement sexuel est rattaché.

Ainsi par exemple, C. McKinnon avait conceptualisé le harcèlement sexuel à travers la domination masculine et la situation des femmes au travail. Dans l'introduction de *Sexual harassment of working women*¹¹, elle écrivait: «Le harcèlement sexuel renforce et exprime la position traditionnelle et inférieure des femmes sur le marché du travail». Le contexte de la présence et de la position des femmes dans le marché du travail est central pour une bonne appréhension de cette réalité. Cette approche permet de prendre en compte les formes de harcèlement sexuel dans leur variété, qu'elles soient exercées à l'encontre d'une femme ou dirigées contre les «femmes» par exemple par l'usage d'injures sexistes, par la diffusion de pornographie.

Cette analyse juridico-politique a tendance à disparaître. Elle est remplacée par une définition de la discrimination comme une atteinte au principe d'égalité dans une conception classique de l'égalité qui ignore les rapports de domination (et le système patriarcal).

⁸ Voir par exemple l'article 11 de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, dite Convention CEDAW.

⁹ Cf. notamment la Directive 2002/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002.

¹⁰ Cf. la définition proposée aux États-Unis, par la "Equal Employment Opportunity Commission": "*Sexual harassment is a form of sex discrimination that violates Title VII of the Civil Rights Act of 1964*".

http://www.eeoc.gov/types/sexual_harassment.html.

¹¹ CATHARINE MACKINNON, *Sexual harassment of working women*, Yale University Press, 1979.

L'introduction relativement récente de la notion de discrimination indirecte a élargi le domaine des comportements illégaux tout en restant dans ce cadre.

Ce glissement quant à la façon d'appréhender le harcèlement sexuel a pour effet (voire pour objet) d'empêcher une analyse globale et donc politique de cette réalité. En effet, la dénonciation du harcèlement sexuel n'est alors plus¹² conçue comme une forme d'affranchissement du pouvoir de l'auteur des agissements, mais comme la seule recherche d'une réparation contre une décision individuelle illégale. En outre, ce harcèlement nuit au bon fonctionnement de l'entreprise par la rupture d'égalité entre les salariées qu'il introduit et la baisse de productivité qu'il occasionne bien souvent.

Le harcèlement sexuel est conçu comme une violence

«La lutte contre le harcèlement sexuel s'inscrit donc dans l'histoire de la réappropriation par les femmes de leur propre corps. Aussi est-elle inséparable des luttes pour le droit à l'avortement, contre les mutilations sexuelles, (...) les viols y compris conjugaux, les violences par inceste... Nous n'avons pas à établir de hiérarchie entre ces violences¹³».

Le harcèlement sexuel conçu comme une forme de violence sexuelle devient pour la personne qui en est l'objet, une atteinte à sa liberté sexuelle, à sa libre détermination de ses choix sexuels, atteinte à son intégrité physique, sexuelle et/ou psychologique.

L'analyse du harcèlement sexuel en termes de discrimination révèle les conséquences de celui-ci, notamment sur l'emploi (licenciement, refus de mutation, baisse des notations...). La discrimination exige pour être caractérisée, des faits mesurables, une différence de traitement objective, objectivable. L'auteur de la discrimination sera le plus souvent l'employeur ou son représentant légal.

¹² L'a-t-il jamais été par les institutions?

¹³ MARIE-VICTOIRE LOUIS, in *De l'abus de pouvoir sexuel*, AVFT, éditions La Découverte – Boéal, 1990, p.235.

L'analyse en termes de violence s'attache à la description des agissements et à leur impact sur la victime. C'est le harcèlement sexuel *per se* qui fait l'objet d'une prohibition expresse. Le mis en cause sera l'auteur des agissements. C'est la victime elle-même qui fixe la frontière de ce qu'elle tolère et qui peut donc dénoncer comme inacceptables des actes socialement (et donc souvent judiciairement) considérés comme «normaux» ou comme étant des «signaux socio-conventionnels de séduction». Elle interroge l'ordre des sexes.

D'une certaine façon la notion de discrimination dresse un rempart contre l'analyse que les femmes font de la domination masculine (à travers le pouvoir sexuel) lorsqu'elles dénoncent un harcèlement sexuel. Les employeurs peuvent être tenus pour responsables d'une discrimination liée au harcèlement sexuel, sans que l'auteur du harcèlement sexuel lui-même soit reconnu coupable. C'est l'erreur de «management», de «gestion des ressources humaines» qui est visibilisée, non le pouvoir sexuel du harceleur.

B. La conceptualisation retenue en France: un système hybride

En France¹⁴, le harcèlement sexuel est à la fois considéré comme une atteinte sexuelle¹⁵ réprimée à ce titre par le Code pénal, et comme une atteinte au droit du travail lorsqu'elle se manifeste par des conséquences discriminatoires dont l'employeur peut-être tenu responsable, et depuis la loi du 27 mai 2008¹⁶, comme une discrimination.

¹⁴ Le droit émane principalement des lois votées par le législateur. Plus les textes sont imprécis, plus la latitude d'interprétation des magistrat-e-s augmente, mettant ainsi les personnes victimes dans une situation d'incertitude juridique. L'issue de leur plainte variant selon le tribunal.

¹⁵ Insérée dans le Chapitre II du Code pénal, «Des atteintes à l'intégrité physique et psychique de la personne», section 3, «Des agressions sexuelles».

¹⁶ Loi n°2008-496 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations.

1. Richesse de cette approche

Des agissements de nature différente (solicitation sexuelle inopportune, attouchement, représailles sur le travail) conduisent à des violations de droits différents. Le harcèlement sexuel étant une forme de violence sexuelle avec – le plus souvent, mais pas nécessairement – des conséquences discriminatoires sur le travail, sa double inscription dans le Code pénal et dans le Code du travail était une combinaison intéressante. Il eût fallu cependant que les définitions fussent précises et adaptées à la réalité.

2. Mais une «insuffisance» et «inadéquation» des définitions

Les différentes définitions sont insatisfaisantes. Ce n'est pas la réalité du harcèlement sexuel qui a été prise en compte mais l'idée que «l'on» se faisait du harcèlement. Plutôt que de partir des violences elles-mêmes, largement décrites, analysées, et dénoncées par les victimes et les associations, le législateur a simplement cherché à limiter les excès et les «abus» du harceleur.

Ce positionnement l'a conduit à répondre à cette question: *Quels faits ou comportements outrepassent le droit sexuel communément admis des hommes sur les femmes?* Elle repose sur le postulat de la disponibilité sexuelle des femmes. Par conséquent, le délit de harcèlement sexuel a pour fonction de réprimer certains abus du pouvoir sexuel, non de remettre en cause le pouvoir lui-même.

La définition en droit pénal¹⁷

La pénalisation du harcèlement sexuel a permis aux personnes victimes de dénoncer certaines situations contre lesquelles elles n'avaient auparavant pas de recours légaux. Cependant, le législateur, craignant «de boule-

¹⁷ Pour une analyse plus approfondie de l'évolution législative, voir CATHERINE LE MAGUERESSE, «L'AVFT aux prises avec le droit», in *20 ans de lutte contre les violences sexuelles et sexistes au travail*, AVFT, décembre 2006, p.83.

verser l'ensemble du code de la séduction entre hommes et femmes¹⁸», a défini de façon restrictive le harcèlement sexuel.

Depuis la création du délit en 1992¹⁹, les dispositions relatives au harcèlement sexuel ont été modifiées à deux reprises.

En 1992, l'article 222-33 du Code pénal dispose :

«Le fait de harceler autrui en donnant des ordres, proférant des menaces, imposant des contraintes ou exerçant des pressions graves dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle, par une personne abusant de l'autorité que lui confèrent ses fonctions, est puni d'un an d'emprisonnement et de 100 000 francs d'amende».

Ainsi, seul le harceleur qui abuse de l'autorité que lui confèrent ses fonctions, et use «d'ordres, de menaces, de contraintes ou de pressions graves» pour «obtenir des faveurs de nature sexuelle» est pénalisé.

En dehors de ces cas de figure, les violences subies n'ont pas d'existence légale²⁰ et par conséquent la victime ne dispose d'aucun recours. Le seul «choix» possible est alors, selon les termes d'un agresseur, «de se soumettre ou de se démettre». 95% des femmes dont nous suivons les procédures ont été licenciées ou contraintes à la démission²¹.

Les éléments constitutifs du délit

Le délit de harcèlement sexuel suppose en effet pour être constitué, une condition préalable et la réunion de deux autres éléments.

¹⁸ Rapport à l'Assemblée Nationale, n° 2809, p. 24.

¹⁹ Loi du 22 juillet 1992 relative à la répression des crimes et délits contre les personnes. Le nouveau Code pénal est entré en application le 1^{er} mars 1994.

²⁰ Nous excluons ici les violences telles que les agressions sexuelles ou le viol qui ont reçu une qualification pénale.

²¹ Rares sont les entreprises qui ont mis en place des politiques de prévention du harcèlement sexuel et des procédures de traitement des plaintes. Voir l'intervention d'EMMANUELLE CORNUAULT sur le sujet.

Une condition préalable : la position d'autorité de l'agresseur par rapport à la victime.

Seul le harceleur qui «*abuse de l'autorité que lui confèrent ses fonctions*» est pénalisé. Dès lors, un collègue de travail ne peut, légalement, être poursuivi pour harcèlement sexuel²²; il est *de facto* protégé par le droit.

Un élément matériel : «*Le fait de harceler*» selon certaines modalités définies par la loi.

Les débats parlementaires de 1991 ont précisé que le sens littéral de «*harceler*» ne devait pas être retenu, la répétition n'est pas ici exigée. Une seule menace du type «*si tu veux conserver ce travail, il faudra être gentille*» suffit donc.

Par ailleurs, la preuve de l'usage «*d'ordres*», de «*menaces*», de «*contrainte*» doit être rapportée. La diversité des expressions du harcèlement sexuel est ainsi réduite à trois catégories. Les agissements qui ne peuvent être ainsi qualifiés seront donc, *a contrario*, autorisés.

Un élément intentionnel: «*le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle*».

Le législateur se place ici du côté de l'agresseur dont il recherche l'intentionnalité pour déterminer l'existence d'un harcèlement sexuel. Il réduit en outre le harcèlement sexuel à la seule demande de nature sexuelle²³.

En 1998, la loi du 17 juin modifie l'article 222-33 C.Pen. qui devient: «*Le fait de harceler autrui en donnant des ordres, proférant des menaces, imposant des contraintes ou exerçant des pressions graves dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle, par une personne abusant de l'autorité que lui confèrent ses fonctions, est puni d'un an d'emprisonnement et de 100 000 francs d'amende*».

La modification se traduit par une amélioration rédactionnelle et par l'ajout du terme «*pressions graves*». Celui de «*pressions de toute nature*»,

²² Les collègues de travail représentaient 22% des harceleurs dans le sondage LOUIS HARRIS de 1991.

²³ La pornographie, par exemple, utilisée pour humilier et exprimer ainsi un pouvoir, ne peut être prise en compte.

contenu dans le Code du travail, qui aurait permis d'harmoniser les deux codes fut rejeté par les parlementaires²⁴.

Le changement de définition le plus important est introduit par la **loi dite de «modernisation sociale» du 17 janvier 2002**.

L'article 222-33 du Code pénal devient:

«Le fait de harceler autrui dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende.»

Cette modification se traduit donc par:

La suppression de la condition préalable d'une relation d'autorité entre la victime et le harceleur. En outre, la référence aux fonctions ayant disparu, il est possible de dénoncer le harcèlement sexuel de toute personne qui l'exercerait, tels un voisin ou un membre de la famille.

La suppression de l'exigence de caractériser les «*ordres, menaces, contraintes, pressions graves*» comme seules manifestations possibles du harcèlement sexuel.

A première vue, certaines de nos demandes, telle que la suppression de l'exigence d'un lien d'autorité, sont satisfaites. Mais une rapide analyse montre à quel point cette définition est pauvre et peu rigoureuse.

Le droit pénal exige pour qu'un comportement puisse être réprimé une incrimination précise²⁵, or l'actuelle définition ne répond pas à cette exigence. Elle ne permet pas de répondre à des questions pourtant essentielles pour caractériser le harcèlement sexuel:

Comment se manifeste le harcèlement sexuel?

La loi répond par une tautologie: «*Le fait de harceler*».

²⁴ Toujours au nom des possibles excès: «Je dois à la vérité de dire que les mots «pressions de toute nature», dans le Code pénal vont, à mon avis, un peu trop loin.» M. DREYFUS-SCHMIDT, Sénat, séance du 30 oct. 1997, JO p. 3130.

²⁵ Principe de la légalité criminelle: «Nul crime, nulle peine sans loi». Ce qui signifie que le juge ne peut déclarer punissables des faits que le législateur n'a pas incriminé.

Quels moyens le harceleur utilise-t-il?

La loi est muette sur ce point. Le législateur continuera-t-il à se fonder sur «*ordres, menaces, contraintes, pressions graves*» antérieurs ou admettra-t-il d'autres formes de harcèlement? En l'état de la jurisprudence, il est impossible de répondre à cette question.

Quid de l'élément intentionnel?

Cet élément reste inchangé, en dépit des critiques formulées. Il faut toujours prouver que le harceleur a agi «*dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle*».

L'analyse de la jurisprudence²⁶ montre à quel point cette formulation est «regrettable» et préjudiciable aux personnes victimes de harcèlement. N'importe quel auteur peut en effet échapper à une condamnation en arguant qu'il n'a pas agi «*dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle*». S'il avait ainsi agi pour humilier la personne, la faire partir de l'entreprise ou pour «rire», sa conduite en serait-elle moins répréhensible?

Quid de la personne destinataire de ces agissements?

Cette personne est abstraite, absente de la définition. Le harcèlement est défini en dehors de son expérience. Le caractère non désiré de la conduite incriminée n'est pas même inscrit comme un élément essentiel de la définition.

Il résulte de ces différentes définitions que la réalité du harcèlement sexuel est mal traduite en droit. Dès lors, son application ne pourra qu'être défailante.

La définition en droit du travail²⁷

En 1992, le législateur adopte la loi du 2 novembre «*relative à l'abus d'autorité en matière sexuelle dans les relations de travail*». Le harcèle-

²⁶ Voir *infra*.

²⁷ Voir *infra* l'intervention d'EMMANUELLE CORNUAULT qui porte sur la législation sociale.

ment sexuel est ainsi défini par le Code du travail (article L 122-46 C. trav) : *«Aucun salarié ne peut être sanctionné ni licencié pour avoir subi ou refusé de subir les agissements de harcèlement sexuel d'un employeur, de son représentant ou de toute personne qui, abusant de l'autorité que lui confèrent ses fonctions, a donné des ordres, proféré des menaces, imposé des contraintes ou exercé des pressions de toute nature sur ce salarié dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers.*

Aucun salarié ne peut être sanctionné ni licencié pour avoir témoigné des agissements définis à l'alinéa précédent ou pour les avoir relatés.

Toute disposition ou tout acte contraire est nul de plein droit».

Modifié une première fois par la loi n° 2001-397 du 9 mai 2001 (relative à l'égalité professionnelle), puis par la loi du 17 janvier 2002, le nouvel article L122-46 C. Trav dispose :

«Aucun salarié, aucun candidat à un recrutement, à un stage ou à une période de formation en entreprise ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat pour avoir subi ou refusé de subir les agissements de harcèlement de toute personne dont le but est d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers.

Aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire pour avoir témoigné des agissements définis à l'alinéa précédent ou pour les avoir relatés.

Toute disposition ou tout acte contraire est nul de plein droit.»

Par ailleurs, une **sanction pénale** est attachée à cet article; elle est contenue dans l'article L152-1-1 du **Code du travail**²⁸: *«Toute infraction aux dispositions des articles L. 122-46, L. 122-49 et L. 123-1 sera punie*

²⁸ Modifié par Loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 - art. 169 JORF 18 janvier 2002. Abrogé par Ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007 - art. 12 (VD) JORF 13 mars 2007 en vigueur au plus tard le 1^{er} mars 2008.

d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 3750 euros ou de l'une de ces deux peines seulement.

Le tribunal pourra ordonner, aux frais de la personne condamnée, l'affichage du jugement dans les conditions prévues à l'article 131-35 du code pénal et son insertion, intégrale ou par extraits, dans les journaux qu'il désigne, sans que ces frais puissent excéder le maximum de l'amende encourue.»

Cette disposition permet à la personne victime de mettre en cause la responsabilité pénale de celui ou de celle qui a pris la «mesure discriminatoire directe ou indirecte». A notre connaissance, elle est peu utilisée. Les plaignant-e-s ne souhaitant pas multiplier les procédures.

Enfin, dans le cadre des travaux dits de «recodification²⁹» du Code du travail, l'ordonnance du 13 mars 2007 a réécrit les dispositions sur le harcèlement sexuel en ces termes:

Article L1153-1

«Les agissements de harcèlement de toute personne dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers sont interdits.»

Article L1153-2

«Aucun salarié, aucun candidat à un recrutement, à un stage ou à une période de formation en entreprise ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat pour avoir subi ou refusé de subir des agissements de harcèlement sexuel».

Article L1153-3

«Aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire pour avoir témoigné des agissements

²⁹ Selon la terminologie officielle. Les critiques de cette «recodification» qui s'est faite par ordonnance, c'est à dire sans intervention du législateur, sont nombreuses.

de harcèlement sexuel ou pour les avoir relatés».

Article L1155-2

«Les faits de harcèlement moral et sexuel, définis aux articles L. 1152-1 et L. 1153-1, sont punis d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 3 750 Euros.

La juridiction peut également ordonner, à titre de peine complémentaire, l'affichage du jugement aux frais de la personne condamnée dans les conditions prévues à l'article 131-35 du code pénal et son insertion, intégrale ou par extraits, dans les journaux qu'elle désigne. Ces frais ne peuvent excéder le montant maximum de l'amende encourue.»

Le harcèlement sexuel n'est donc pas davantage défini dans le Code du travail et sa caractérisation dépend toujours de l'intentionnalité de l'auteur du harceleur.

II. Disparition progressive du harcèlement sexuel conçu comme une violence

A. Échec pratique de la pénalisation du harcèlement sexuel et dévoiement de la notion pour affaiblir la répression des autres atteintes sexuelles

1. Les conséquences d'une conceptualisation défailante: une jurisprudence³⁰ variable selon les tribunaux et globalement peu favorable aux personnes victimes.

- Déjà sous le régime de l'ancienne définition, les magistrats avaient une **interprétation restrictive** des notions *«d'ordres, de menaces, contraintes et pressions graves»*. La notion de contrainte notamment qui aurait pu faire l'objet de développements intéressants, compte tenu la contrainte économique inhérente à la situation de salarié-e, a été peu exploitée

³⁰ Voir l'article de GISELE AMOUSSOU et EMMANUELLE CORNUAULT et la jurisprudence exposée in *20 ans de lutte contre les violences sexuelles et sexistes au travail*, AVFT, décembre 2006, pp.148 et s.

comme si les réalités du monde du travail ne leur étaient pas familières³¹.

Désormais, il appartient aux magistrat-es de caractériser ce qui relève du harcèlement sexuel même en l'absence de définition précise³². Ils-elles réduisent souvent la recherche des éléments constitutifs du délit à une seule question: «vous a-t-il menacé de licenciement si vous ne cédiez pas?», ce qui est réducteur de la réalité du harcèlement. Si l'auteur du harcèlement a harcelé sans qu'il y ait de conséquence pour l'emploi de la victime, la relaxe sera très probable.

- La confusion entre harcèlement sexuel et «séduction»

Pour certain-es magistrat-es, ce que la victime nomme «harcèlement sexuel» est analysé comme «une affaire de séduction qui a mal tourné» (propos d'un Procureur lors d'une audience), un «sentiment amoureux sincère» (TGI de Sens, 21 janvier 1999) ou des «signaux sociaux conventionnels» (notamment: Cour d'appel de Douai, 10 septembre 1997). Dans un arrêt du 19 janvier 2005, la chambre criminelle de la Cour de cassation a confirmé la relaxe d'un mis en cause pour harcèlement sexuel aux motifs que «la seule attitude de séduction, fût-elle maladroite et insistante, d'un supérieur hiérarchique ne suffit pas à caractériser l'infraction».

Peu importe que la victime ait manifesté explicitement, sans ambivalence ni ambiguïté, son refus, que du fait de ce qu'ils-elles considèrent comme étant une «inclination sincère» de son agresseur, elle soit en dépression, qu'elle ait démissionné ou qu'elle soit licenciée. Le caractère «normal», «acceptable» de ces agissements sera présumé car il relève pour eux d'un comportement qu'ils considèrent comme légitime. «(...) la difficulté tient à ce que, en la matière, le concept de "normal" et d' "anormal", a été conçu dans le cadre d'une société considérant comme normale la sexualité coercitive, que la séduction est une valeur assignée, socialement valorisée

³¹ Les juridictions qui retiennent la notion de contrainte sont en effet rares. Parmi les propos entendus dans les tribunaux: «vous n'aviez qu'à... donner votre démission,... lui coller une gifle, ... en parler plus tôt...»

³² Le fait de harceler dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle..

*pour autant qu'elle soit pratiquée au bénéfice d'un seul homme, que le consentement s'inscrit dans le cadre de rapports de dépendance*³³.» Dans une société où la pornographie et la prostitution connaissent une croissance fulgurante, où le corps des femmes³⁴ est mis sur le marché, où donc la sexualité violente est banalisée, la frontière entre ce qui est «normal» ou «anormal» se déplace, la tolérance sociale à l'égard du harcèlement augmente. La prise de conscience de la gravité de cette forme de violence qui s'était développée dans les années 80/90 s'affaiblit.

En outre, la création du délit de harcèlement sexuel a ouvert la voie à un affaiblissement de la répression des autres formes de violences sexuelles.

2. Le délit de harcèlement sexuel est utilisé pour déqualifier le crime de viol et le délit d'agression sexuelle.

Nous notons avec inquiétude une systématisation de cette déqualification³⁵. Lorsque des agressions, qui devraient être qualifiées de viols ou d'agressions sexuelles, ont pour cadre le lieu du travail, elles reçoivent la qualification de harcèlement sexuel en violation du Code pénal et du Code de procédure pénale.

3. Les représailles exercées contre celles qui dénoncent

Si les dispositions relatives au harcèlement sexuel sont peu favorables aux victimes, celles permettant de mettre en cause les responsabilités civile et pénale de ces dernières sont efficaces: diffamation, procédures abusives et surtout dénonciation calomnieuse.

L'AVFT mène depuis 2001 une campagne³⁶ visant à modifier le délit de

³³ MARIE-VICTOIRE LOUIS, «Le harcèlement sexuel», Hommes et libertés, printemps 1990, pp.28 à 35.

³⁴ Et aussi celui des hommes.

³⁵ Voir la jurisprudence exposée in *20 ans de lutte contre les violences sexuelles et sexistes au travail*, AVFT, décembre 2006.

³⁶ http://avft.org/rubrique.php?id_rubrique=71

dénonciation calomnieuse. En effet, tel qu'il est rédigé, l'article 226-10 du Code pénal permet une condamnation quasi-automatique des femmes victimes de violences sexuelles dont les plaintes n'ont pas abouti à la condamnation de l'auteur des violences. Or, que reste-t-il de la présomption d'innocence des personnes poursuivies si une condamnation est encourue d'une façon «quasi» certaine? C'est pour répondre à cette question que nous avons saisi la Cour européenne des droits de l'homme afin qu'elle examine la compatibilité de l'article 226-10 avec les dispositions de l'article 6 de la Convention européenne des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales.

B. Une superposition de définitions, sans articulation, ni hiérarchie.

1. L'apparition de nouveaux concepts qui pourraient se substituer à celui de harcèlement sexuel

- Le harcèlement sexuel noyé dans le harcèlement moral.

La loi du 17 janvier 2002 a introduit la notion de harcèlement moral tant dans le droit pénal (article 222-33-2) que dans le droit du travail (article L1152-1). Le harcèlement moral y est défini largement et part de la perspective de la personne qui en est l'objet: «*Le fait de harceler autrui par des agissements répétés ayant pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel, est puni d'un an d'emprisonnement et de 15.000 Euros d'amende.*»

Selon le Code du travail: «*Aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel.*»

Le législateur a, dans un même texte, modifié les dispositions sur le harcèlement sexuel et créé celles sur le harcèlement moral. Or la définition du

harcèlement moral est applicable à la majorité³⁷ des situations de harcèlement sexuel. Le concept est largement admis socialement; dès lors, il est moins stigmatisant de dénoncer un harcèlement moral qu'un harcèlement sexuel³⁸. La dimension «violence sexuelle» disparaît ainsi dans ce concept asexué qui ne remet pas en cause les rapports de domination qu'elle soit sexuelle ou non.

- Le harcèlement sexuel: discrimination à l'européenne

Arguant qu'il répondait aux injonctions de la Commission européenne, le législateur vient par la **loi du 27 mai 2008**, «*portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations*», d'introduire une nouvelle définition du harcèlement sexuel qualifié d'«*agissement à connotation sexuelle*».

Selon l'article 1 de la loi: «*Constitue une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race, sa religion, ses convictions, son âge, son handicap, son orientation sexuelle ou son sexe, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable.*

Constitue une discrimination indirecte une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs mentionnés au premier alinéa, un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but ne soient nécessaires et appropriés.

La discrimination inclut :

1^o. Tout agissement lié à l'un des motifs mentionnés au premier

³⁷ A l'exception des cas où le harcèlement sexuel est constitué d'un fait unique, le chantage à l'emploi par exemple.

³⁸ L'impact de ce nouveau concept a été immédiat; lors des permanences à l'AVFT, certaines personnes victimes nomment harcèlement moral ce qui relève de harcèlement sexuel voire d'agression sexuelle ou de viol.

alinéa et tout agissement à connotation sexuelle, subis par une personne et ayant pour objet ou pour effet³⁹ de porter atteinte à sa dignité ou de créer un environnement hostile, dégradant, humiliant ou offensant ;

2^o. Le fait d'enjoindre à quiconque d'adopter un comportement prohibé par l'article 2.»

Outre qu'il ne transpose pas exactement la Directive du 23 septembre 2002 (2002/73), ce texte⁴⁰, n'est pas codifié, il est difficile de savoir dans quelles conditions il peut être invoqué.

Ce dernier texte pose également des questions de conflit de qualifications, des agissements similaires étant susceptibles de plusieurs qualifications juridiques⁴¹.

2. Le puzzle législatif⁴²

Harcèlement sexuel, harcèlement en raison du sexe, harcèlement, harcèlement moral, discrimination, ces termes se succèdent comme s'ils étaient équivalents et sans que les raisons présidant à leur choix ne soient explicites.

Aujourd'hui, une personne victime qui souhaite saisir la justice d'une plainte en harcèlement sexuel peut agir contre l'auteur du harcèlement sexuel sur le fondement du Code pénal, en s'exposant aux risques de non-reconnaissance judiciaire déjà exposés.

³⁹ Dans cette version, la preuve de l'intentionnalité de discriminer n'est pas exigée puisque l'article vise «*tout agissement à connotation sexuelle (...) ayant pour objet ou pour effet de (...)*». C'est donc l'effet de l'acte dénoncé qui est examiné.

⁴⁰ Il fut adopté en urgence pour répondre aux critiques de la Commission européenne avant que la France ne prenne la présidence de l'Union, le 1^{er} juillet 2008.

⁴¹ ELIZABETH FORTIS, «Réprimer les discriminations depuis la loi du 27 mai 2008 : entre incertitudes et impossibilités», *Actualité Juridique Pénal* 2008, p.303.

⁴² L'expression avait déjà été employée par FRANÇOISE DEKEUWER-DEFESSEZ, «Le harcèlement sexuel en droit français: discrimination ou atteinte à la liberté?», *JCP*, ed G, p.137 et CLAUDE ROY-LOUSTAUNAU, «Le droit du harcèlement sexuel: un puzzle législatif et des choix novateurs», *Droit social* 1995, p.545.

Elle peut mettre en cause les responsabilités civile et/ou pénale de l'employeur en s'appuyant sur le Code du travail et en saisissant deux juridictions différentes.

Elle peut enfin agir contre l'auteur du harcèlement sexuel ou contre l'auteur d'une discrimination liée au harcèlement sexuel (donc éventuellement l'employeur ou son représentant) pour violation de la loi du 27 mai 2008. Cette action est de nature civile, la loi n'ayant pas créé de nouvelle incrimination.

Quel texte la victime est-elle supposée choisir? Sur quel fondement? Comment ces différents recours peuvent-ils s'articuler? La victime peut-elle les cumuler?

Cette absence de lisibilité des textes applicables est évidemment préjudiciable à l'accès au droit et à la justice.

Conclusion

La France dispose ainsi de plusieurs dispositions qui traitent de certaines formes de harcèlement sexuel mais aucune n'est réellement pertinente. L'appel⁴³ lancé par l'AVFT en 2005, pour modifier les lois reste donc valable.

En outre, contrairement à ce qui a été⁴⁴ et est toujours officiellement affirmé, la Directive du 23 septembre 2002 (2002/73) n'est pas transposée. Prenons un seul exemple particulièrement topique, la définition européenne du harcèlement sexuel: *«la situation dans laquelle un comportement non désiré à connotation sexuelle, s'exprimant physiquement, verbalement ou non verbalement, survient avec pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et, en particulier, de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant»*. La comparaison, terme à terme, avec celle issue de la loi du 27 mai 2008 révèle des

⁴³ «Harcèlement sexuel: Améliorer la loi française: une obligation européenne, une nécessité pour les salarié-es» http://avft.org/article.php?id_article=277

⁴⁴ «NON!, la France n'est toujours pas en conformité avec le droit européen en» http://avft.org/article.php?id_article=282

différences fondamentales, en ce qu'elle touche à la conception même du harcèlement sexuel.

Cette intervention portait sur les différentes conceptions et définitions du harcèlement sexuel.

Qu'en est-il de la prévention du harcèlement sexuel? Quelles sont les obligations des employeurs? Les possibilités d'action des syndicats ou des institutions représentatives du personnel? Comment des associations telle que l'AVFT peuvent-elles agir pour sensibiliser et prévenir ces agissements? *Emmanuelle Cornuault* va vous présenter des éléments de réponse.

**La prévention en matière de violences sexuelles
et sexistes au travail en France:
les obligations dévolues aux employeurs
l'expérience de l'AVFT***

*Emmanuelle Cornuault***

La prévention en matière de violences sexuelles et sexistes au travail est un secteur fondamental investi par l'«Association européenne contre les violences faites aux femmes au travail» (AVFT) depuis sa création en 1985.

L'objectif principal est la lutte contre les stéréotypes véhiculés sur les violences par la société patriarcale dans laquelle nous vivons et de rendre visible la réalité de ces violences ainsi que leurs mécanismes.

Permettre à chacun de déconstruire ses propres représentations sexistes sur les violences est le premier pas vers une prise de conscience du rapport de domination Hommes / Femmes qui favorisera l'évolution des mentalités.

C'est la voie qui mène à leur prise en compte réelle par le droit et la justice.

Le lieu de travail est supposé être un endroit protégé de toute violence. Il est en tout cas codifié pour protéger les salariés.

En France, selon un sondage *Louis Harris* datant de 1992, 2 millions de femmes (i.e 19% des salariées) sont victimes ou témoins de violences sexuelles au travail au cours de leur carrière, ce qui correspond à une femme sur cinq, contre 30% à 50% dans l'Union européenne (étude de la Commission européenne en 1999).

* Cette intervention a été élaborée grâce aux travaux des différentes personnes travaillant à l'«Association européenne contre les violences faites aux femmes au travail» (AVFT) (chargées de mission et bénévoles).

** Chargée de mission à l' AVFT.

Ce nombre n'a malheureusement pas diminué, une enquête récente, de l'INSEE (institut de sondage français), en date de février 2008, rapporte qu'un quart des agressions sexuelles recensées se déroulent au travail.

L'importance de se prémunir face aux comportements sexuels imposés est donc, malheureusement, toujours de rigueur.

Concernant les violences sexuelles, le législateur a prévu une obligation de prévention dévolue à l'employeur afin d'éviter la perpétration de ce type de violences sur le lieu du travail.

Cependant, devant l'échec de l'élaboration de lois coercitives visant à prévenir ces comportements délictueux (I), l'AVFT a développé de nombreuses actions pour pallier les manques de la loi (II).

I. Les obligations imparties aux employeurs.

Un droit effectif est la meilleure des préventions, or force est de constater que le législateur ne s'est jamais donné les moyens d'être efficace en matière de prévention.

Les obligations légales

- Dans le secteur privé

Deux obligations principales reviennent au chef d'entreprise :

- *L'obligation de prévention.*

Une obligation générale est prévue à l'article **L4121-1**:

«L'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs.

Ces mesures comprennent :

1- Des actions de prévention des risques professionnels;

2- Des actions d'information et de formation;

3- La mise en place d'une organisation et de moyens adaptés.

L'employeur veille à l'adaptation de ces mesures pour tenir compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes.»

Ce texte pose l'obligation générale de sécurité et de protection au sein

de l'entreprise. Il ne traite pas précisément des violences sexuelles mais, il nous permet tout de même d'invoquer la responsabilité du chef d'entreprise en cas de manquement à cette obligation quand elles surviennent.

L'article **L1153-5 du Code du Travail** dispose:

«L'employeur prend toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir les agissements de harcèlement sexuel».

Cette version est plus coercitive que l'ancienne version de l'article L122-48 qui prévoyait: «il appartient au chef d'entreprise de...». Le verbe «prend» revêt une forme impérative nouvelle.

La notion de «mesures nécessaires» est particulièrement imprécise. En l'absence de mesures de prévention identifiées, nous nous référons au Code de pratique de la Recommandation de la Commission européenne du 27 novembre 1991 sur *«la protection de la dignité des femmes et des hommes au travail»* qui recense les actions à mettre en oeuvre. Il s'agit de former le personnel, d'identifier des personnes ressources auprès desquelles il est possible de dévoiler des violences, de mettre en place des mécanismes de recours effectifs, d'informer les salariés notamment par voie d'affichage mais aussi de formations.

Si l'on se réfère à ces deux textes, si le chef d'entreprise s'abstient de prévenir des agissements de harcèlement sexuel, sa responsabilité est engagée.

- *L'interdiction de sanctions pour les victimes et témoins de violences sexuelles.*

Prévue aux articles L1153-1, L1153-2, L1153-3, L-1153-6, elle est le corollaire de l'obligation de prévention:

Article L1153-1

«Les agissements de harcèlement de toute personne dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers sont interdits».

Article L1153-2

«Aucun salarié, aucun candidat à un recrutement, à un stage ou à une période de formation en entreprise ne peut être sanctionné,

licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat pour avoir subi ou refusé de subir des agissements de harcèlement sexuel».

Article L1153-3

«Aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire pour avoir témoigné des agissements de harcèlement sexuel ou pour les avoir relatés».

Article L1153-6

«Tout salarié ayant procédé à des agissements de harcèlement sexuel est passible d'une sanction disciplinaire.»

Ces articles prévoient la responsabilité de l'employeur si, informé des faits, il ne prend aucune mesure pour les faire cesser, voire s'il sanctionne la victime.

De plus, il a la possibilité légale de sanctionner le salarié auteur des violences. La Cour de cassation, dans un arrêt du 12 février 2002, a d'ailleurs affirmé que «le harcèlement sexuel est nécessairement constitutif d'une faute grave».

L'employeur a donc les moyens légaux pour agir contre ces violences et y mettre un terme au sein de son entreprise.

La responsabilité pénale de l'employeur peut également être engagée aux termes de l'article L 1155-2 du Code du travail :

«Les faits de harcèlement moral et de harcèlement sexuel définis aux articles L1152-1 et L1153-1 sont punis d'un an d'emprisonnement et d'une amende de 3750 Euros.»

En outre, la *Directive européenne* du 23 septembre 2002 confirme ces dispositions. Le délai de transposition de cette Directive étant écoulé depuis octobre 2005 et l'État français ne l'ayant transposé qu'imparfaitement en 2008 (cf. intervention de *Catherine Le Magueresse*), elle bénéficie aujourd'hui de «l'Effet Direct» des directives (car les trois critères de clarté, de précision et d'inconditionnalité sont réunis) et peut donc être

invoquée en droit interne (CJCE Arrêt *Van Loo et Deng* en 1963).

La Cour de Cassation avait déjà précisé le 28 avril 1998, qu'à défaut de transposition «*la législation française est interprétée à la lumière de la Directive*».

Dans le secteur public

Il n'existe pas de dispositions similaires à celles de Code du travail prévoyant la responsabilité de l'employeur en cas de défaut de prévention.

Cependant, elle peut être engagée en vertu de la notion de faute.

L'obligation de protection.

L'article 11 de la loi n°83-634 du 11 juillet 83 la définit précisément:

«- Les fonctionnaires bénéficient, à l'occasion de leurs fonctions, d'une protection organisée par la collectivité publique dont ils dépendent, conformément aux règles fixées par le Code pénal et les lois spéciales.

Lorsqu'un fonctionnaire a été poursuivi par un tiers pour faute de service et que le conflit d'attribution n'a pas été élevé, la collectivité publique doit, dans la mesure où une faute personnelle détachable de l'exercice de ses fonctions n'est pas imputable à ce fonctionnaire, le couvrir des condamnations civiles prononcées contre lui.

La collectivité publique est tenue de protéger les fonctionnaires contre les menaces, violences, voies de fait, injures, diffamations ou outrages dont ils pourraient être victimes à l'occasion de leurs fonctions, et de réparer, le cas échéant, le préjudice qui en est résulté.

La collectivité publique est tenue d'accorder sa protection au fonctionnaire ou à l'ancien fonctionnaire dans le cas où il fait l'objet de poursuites pénales à l'occasion de faits qui n'ont pas le caractère d'une faute personnelle.

La collectivité publique est subrogée aux droits de la victime pour obtenir des auteurs des menaces ou attaques la restitution des sommes versées au fonctionnaire intéressé. Elle dispose, en outre, aux mêmes fins, d'une action directe qu'elle peut exercer au besoin par

voie de constitution de partie civile devant la juridiction pénale.

Les dispositions du présent article sont applicables aux agents publics non titulaires.»

- De plus l'article 2-1 de la loi n° 2000-542 du 16 juin 2000 sur le statut de la Fonction publique territoriale prévoit:

«Les autorités territoriales sont chargées de veiller à la sécurité et à la protection de la santé des agents placés sous leur autorité».

Cet article est très utile pour les nombreuses femmes victimes de violences sexuelles dans les mairies qui nous saisissent.

La protection fonctionnelle permet en outre de prendre en charge les honoraires d'avocat pour les victimes.

- L'interdiction de prendre des sanctions.

L'article 6 ter de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, modifié par la circulaire d'application du 14 octobre 1993 dispose :

«Aucune mesure concernant notamment le recrutement, la titularisation, la formation, la notation, la discipline, la promotion, l'affectation et la mutation ne peut être prise à l'égard d'un fonctionnaire en prenant en considération :

1- Le fait qu'il a subi ou refusé de subir les agissements de harcèlement de toute personne dont le but est d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers ;

2- Le fait qu'il a formulé un recours auprès d'un supérieur hiérarchique ou engagé une action en justice visant à faire cesser ces agissements ;

3- Ou bien le fait qu'il a témoigné de tels agissements ou qu'il les a relatés.

Est passible d'une sanction disciplinaire tout agent ayant procédé ou enjoint de procéder aux agissements définis ci-dessus.

Les dispositions du présent article sont applicables aux agents non titulaires de droit public.»

En vertu de ces différents articles, la collectivité publique doit prendre

des mesures pour faire cesser les violences dont l'agent est victime, prévenir leur réitération et exercer des mesures disciplinaires contre leur auteur.

En pratique, ce panel législatif est insuffisant car tant que la loi sera uniquement incitative, que les employeurs auront le choix et que les pénalités ne seront pas significatives, la prévention ne sera pas efficace.

L'État ne prend pas non plus ses responsabilités en matière de violences sexuelles au travail, c'est d'autant plus dommageable qu'il est plus difficile de poursuivre l'État en justice qu'une entreprise privée, en matière de délais notamment.

De plus, les moyens de recours sont plus difficiles à mettre en œuvre et il n'existe pas d'organisme indépendant comme l'Inspection de travail à même d'enquêter sur place.

La HALDE (Haute autorité de lutte contre les discriminations) créée en 2005 et ayant vocation à «connaître de toutes les discriminations directes ou indirectes, prohibées par la loi ou par un engagement international auquel la France est partie» pourrait jouer ce rôle au sein de la Fonction publique. Depuis sa création, elle n'est jamais intervenue en ce sens malgré nos requêtes.

- Les propositions de modifications législatives de l'AVFT

A différentes occasions, l'AVFT a fait des propositions en vue d'améliorer la loi sur le harcèlement sexuel. La troisième proposition de loi de l'AVFT a été présentée lors du colloque: «Harcèlement sexuel: améliorer la loi française: une obligation européenne, une nécessité pour les salariées» qui s'est tenu au Palais du Luxembourg le 14 janvier 2005.

- Dans le Code du travail.

- L'article L1153-2 serait modifié comme suit: «Aucun salarié, aucun candidat ne peut être sanctionné (...) *pour avoir subi ou refusé de subir tout propos, acte ou comportement (verbal ou non-verbal) à connotation sexuelle, sexiste ou lesbo/homo-phobe ou tout autre comportement fondé sur le sexe ou prenant en compte la sexualité réelle ou supposée, ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte aux droits et à la dignité d'une per-*

sonne ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant.

Ainsi, conformément à la définition de la Directive européenne, sont supprimées les références au «but» poursuivi par le harceleur et au seul harcèlement, et est intégrée la définition élargie du harcèlement sexuel, sexiste ou lesbo/homo-phobe. Cette nouvelle définition permet par ailleurs de prendre en compte des violences sexuelles autres que le harcèlement sexuel, telles que les agressions sexuelles (56% de nos dossiers) ou les viols (14 % de nos dossiers) commis sur le lieu de travail.

- Article L 1153-5: «Le chef d'entreprise doit prendre toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir, *mettre un terme et/ou sanctionner les actes visés aux deux articles précédents, notamment par l'information des salariées, la mise en place de procédures d'enquête et de mesures conservatoires.*»

Dans sa rédaction actuelle, seule est visée la prévention. Or la responsabilité de l'employeur devrait, *a fortiori*, être engagée lorsqu'il s'agit de mettre fin aux agissement visés par l' article L 1153-2 ou de sanctionner son auteur.

L'obligation de réaction doit être prévue légalement et ne plus découler seulement de la jurisprudence.

L'AVFT a également proposé de permettre aux magistrat-es des juridictions sociales et pénales de prononcer des mesures complémentaires telles que:

- l'obligation de procéder à une étude sur la prévalence des violences sexuelles au sein de l'entreprise quant une situation de violence a été dénoncée
- l'obligation - sous astreinte- de mettre en place des mesures de prévention du harcèlement sexuel ou des autres formes de violence sexuelles.

- *Dans le corpus administratif.*

La protection du -de la- fonctionnaire contre le harcèlement doit être étendue au harcèlement sexuel, sexiste ou lesbo/homo-phobe et la responsabilité de l'autorité administrative doit être posée car l'article 6 ter de la

loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 ne prévoit en effet aucun devoir de prévention des agissements de harcèlement ni de protection de l'agent-e contre le harcèlement lui-même. En effet, il est seulement fait interdiction à l'autorité administrative de sanctionner l'agent-e harcelé-e.

De plus, l'article 6 de la loi précitée ne prévoit aucun devoir de traitement des plaintes pour harcèlement sexuel.

Donc l'article devra être modifié comme suit:

«Constitue un harcèlement sexuel, sexiste ou lesbo/homo-phobe, tout propos, acte ou comportement (verbal ou non-verbal) à connotation sexuelle, sexiste ou lesbo/homo-phobe ou tout autre comportement fondé sur le sexe ou la prise en compte de la sexualité réelle ou supposée d'une personne, ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte aux droits et à la dignité d'une personne ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant.

Aucune mesure concernant notamment, le recrutement, la titularisation, la formation, la notation, la promotion, l'affectation, et la mutation ne peut être prise à l'égard d'un-e fonctionnaire en prenant en considération :-1° Le fait qu'il-elle a subi ou refusé de subir les agissements de harcèlement tels que définis ci-dessus.-2° Ou bien le fait qu'il ou elle a témoigné de tels agissements ou les a relatés? Est passible d'une sanction disciplinaire tout agent ayant procédé aux agissements définis ci-dessus. -3° L'autorité hiérarchique doit prendre toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir les actes visés par l'article 6, 1° et 2°, et doit mettre un terme aux agissements de harcèlement tels que définis ci-dessus.»

B. Les obligations jurisprudentielles¹

- Les arrêts anciens

- *L'obligation de garantir des conditions de travail exemptes d'atteintes à l'intégrité physique ou psychique.*

Un arrêt de la Cour d'appel de Paris (18ème ch. C., 18 janvier 1996) rappelle ce droit au respect de l'intégrité physique et psychique des salariés-es:

«Toute personne a le droit absolu que l'on respecte son corps, et que l'on ne tente pas de lui imposer par la force ou par la contrainte hiérarchique ou psychologique, de contacts physiques pouvant lui apparaître comme étant de nature sexuelle, et surtout qu'elle ne désire pas. Tout salarié quel que soit son sexe, a le droit absolu dans le cadre de ses relations contractuelles de travail que nul, a fortiori son supérieur hiérarchique, ne lui tienne pas des propos pouvant lui apparaître comme étant destinés à l'inciter à se laisser faire, et a en outre le droit absolu que les mêmes ne l'injurient pas en la traitant de «putain» «pouffiasse», ou autre qualificatifs grossiers, sous-entendant qu'elle est susceptible d'accorder, éventuellement contre rémunération, des faveurs de nature sexuelle à n'importe qui».

- *L'obligation d'une enquête sérieuse.*

Ainsi la Cour d'appel d'Angers déboute la Sté Artus aux motifs que :

«Contrairement à ce que soutient la Société, le comportement abusif de M. Delorme, chef de service de Mme L, était notoire ainsi qu'il résulte :

- *des témoignages précis et concordants de M. et Mmes (...)*
- *de la lettre ouverte signée des élus du personnel de l'entreprise (...).*

*Or la Société qui ne pouvait pas méconnaître ces difficultés et se devait de s'interroger sur leur étendue et leurs conséquences pour l'équilibre de la salariée ne justifie pas avoir entrepris à cet égard une **enquête sérieuse**, aucune démarche à l'égard de M.D., aucune mesure si ce n'est la mutation litigieuse qui avait l'avantage de résoudre le conflit entre les*

¹ Seule la jurisprudence en matière civile est étudiée ici.

deux salariés au détriment de la victime». (CA d'Angers, 12 octobre 1993, Sté Arthus c/ Mme L).

De même, la *Cour d'appel de Paris* :

«*Considérant qu'il résulte de l'ensemble des éléments soumis à la discussion qu'ayant reçu une plainte pour des faits de harcèlement sexuel, la direction de la société s'est bornée à recueillir les dénégations du supérieur dénoncé et que la seule mesure prise a consisté à laisser l'intéressée sous la dépendance hiérarchique de celui-ci tout en l'affectant à une tâche dont il n'est pas contesté qu'elle l'avait refusée à plusieurs reprises.*

Qu'en agissant ainsi, la direction de la société n'a pas, au mépris des obligations que lui en faisaient l'article L122-48 du Code du travail, pris les dispositions nécessaires en vue de prévenir les pressions exercées sur Mme L'H (...).»

(CA de Paris, 18 septembre 1996, SA Frans Maas et Mme L'H.)

Il appartient aux juridictions d'examiner les moyens mis en œuvre pour faire cesser les violences et/ou prendre des mesures disciplinaires. Lorsque les entreprises ne se sont pas conformées à ces différentes obligations et qu'il est établi que les moyens mis en œuvre pour faire cesser les violences et/ou prendre des mesures disciplinaires sont inexistantes ou insuffisants et notamment lorsqu'elles n'ont pas mené d'enquête sérieuse ou impartiale, elles doivent réparer le préjudice causé et se voir imputer la rupture du contrat de travail

Les deux arrêts cités insistent sur la nécessité de prendre des mesures conservatoires qui ne nuisent pas aux parties concernées et permettent à la victime de ne plus être en présence de son agresseur.

- Les arrêts récents

Deux arrêts récents viennent renforcer les obligations de l'employeur en matière de prévention et d'enquête.

- *L'obligation de résultat en matière de prévention.*

Elle découle directement d'un arrêt de la *Cour de cassation* en date du 21 juin 2006:

«*Attendu, cependant, que l'employeur est tenu envers ses salariés d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise, notamment en matière de har-*

cèlement moral et que l'absence de faute de sa part ne peut l'exonérer de sa responsabilité».

Suite à cet arrêt, l'employeur est désormais tenu de garantir la protection de ses salariés. Il ne peut s'y soustraire puisque qu'il est reconnu responsable de plein droit du harcèlement perpétré par un de ses salariés.

Cet arrêt, très novateur, ne s'intéresse qu'au harcèlement moral, mais il est tout à fait transposable en matière de harcèlement sexuel.

Il nous incombe désormais de la faire appliquer.

- Une enquête obligatoire.

Le 10 juin 2008, la chambre sociale de la Cour d'appel de Nîmes renforce l'obligation de mener une enquête quand l'employeur est saisi des faits.

Cet arrêt est particulièrement important car l'auteur du harcèlement sexuel a été relaxé des faits au pénal, cependant le tribunal condamne l'entreprise pour avoir omis de remplir ses obligations de réactions en ne menant pas d'enquête lorsqu'il a été tenu informé des agissements litigieux:

«il en résulte qu'aucune enquête sérieuse, approfondie et objective n'a été diligentée par l'employeur sur la réalité des faits dénoncés par la salariée».

Malgré les avancées récentes voire très récentes de la jurisprudence civile, les garanties en matière de prévention sont insuffisantes et/ou inexistantes dans de nombreux cas. La loi ne fait pas peur.

La seule solution pour que l'employeur se sente investi dans ce secteur réside dans une loi coercitive, comme c'est le cas dans certains pays européens comme la Belgique et l'Angleterre où des sanctions sont expressément prévues pour les employeurs qui ne respectent pas l'obligation de prévention.

Faire en sorte que ces agissements ne soient pas perpétrés permet aussi de pallier aux manquements d'une loi pénale permissive.

II. Les actions de prévention développées par L'AVFT

Depuis 23 ans, l'AVFT est la seule association en France spécialisée, à intervenir aux côtés des victimes de violences sexistes et sexuelles au travail.

En raison des compétences acquises et développées au fil des ans (auprès des tribunaux, de l'État, des institutions, des partenaires...) et de l'analyse des violences, des stratégies mises en place par leurs auteurs, des réactions des victimes, l'AVFT est légitime à transmettre son expérience.

Plus que ça, elle a le devoir et la responsabilité de former, d'informer et de transmettre.

A. Les modules d'intervention:

Ils sont adaptés au public qui en bénéficie ainsi qu'au but que l'on s'est désigné.

L'information :

Elle est dispensée au cours de sensibilisations d'environ deux heures. Elle nous permet d'aborder auprès de publics variés la réalité des violences, ses mécanismes, les recours, les stratégies des auteurs, la réaction des victimes...

L'intérêt est de pouvoir amener des personnes, en quelques heures, à reconnaître les violences, commencer à s'en extirper (si elles sont victimes) ou, à tout le moins, commencer à réévaluer ses représentations en la matière.

Le plus important est de toucher les participants et les amener à s'interroger sérieusement sur la question des violences sexuelles.

La session se déroule généralement autour du court-métrage «ça fait pas partie du boulot» (cf. ci-dessous «les outils»).

La formation :

D'une durée minimale d'une journée, elle est destinée aux acteurs et collaborateurs amenés à intervenir en matière de violences sexuelles au cours de la procédure: délégués syndicaux et représentants du personnel, médecins du travail, inspecteurs du travail, police et gendarmerie, associations...

L'objectif est de créer un réseau autour de la victime pour favoriser le dévoilement des violences mais aussi pour leur permettre de prévenir les violences. Nous leur donnons des outils pour agir et recevoir les victimes en connaissance de cause et libérés des stéréotypes véhiculés.

C'est aussi l'occasion de leur donner une définition des violences auxquelles ils confrontent souvent pour la première fois.

Les campagnes.

Elles jalonnent la vie de l'AVFT depuis sa création.

Elles nous permettent de mettre en place un dispositif pour faire évoluer une réalité ou le droit.

A titre d'exemple, nous pouvons citer la campagne de lutte pour la modification du délit de dénonciation calomnieuse (article 226-10 du Code pénal) qui nous conduit actuellement devant la Cour européenne des Droits de l'Homme pour disposition contraire au principe de la présomption d'innocence.

Ou encore la campagne que mène l'AVFT pour que les maires coupables de violences sexuelles soient immédiatement déchus de leurs fonctions. En effet, si une peine complémentaire de déchéance de droits civiques n'est pas prononcée, le maire, condamné, reste en fonction.

Les outils:

L'AVFT a diversifié les supports de publicité afin de toucher le plus grand nombre de personnes.

- diffusion de plaquettes, de posters, de marque-pages dans des lieux où des victimes peuvent y avoir accès.
- de publications («Cette violence dont nous ne voulons plus, la lettre de l'AVFT publiée jusqu'en 1997»).
- Le court-métrage «ça ne fait pas partie du boulot» utilisé à chaque animation et conçu autour des stéréotypes sur les violences sexuelles au travail. Ainsi nous pouvons entendre, de la part d'un participant, par exemple: «c'est ma parole contre la sienne, je ne peux rien faire», ce qui nous permet d'entamer un débat autour de la notion juridique de faisceau d'indices concordants et du mode de preuve.

- Un guide pratique à destination des professionnels pour leur permettre de savoir comment recevoir les victimes.
- un livre retraçant vingt ans de travail à l'AVFT.
- Le site Internet de l'AVFT.

Les écueils:

- Du fait du désinvestissement du législateur dans le domaine de la prévention, il n'y a pas de personnes ressources au sein des entreprises et des administrations et il n'existe donc pas de transmission des informations en la matière.

Ainsi lorsque nous formons des professionnels aux violences sexuelles, cela ne dure que le temps de leur fonction sur place et il n'y a pas de passation des outils ou renseignements acquis.

Il s'agit, pour nous, alors de recommencer une nouvelle session de formation.

- Compte tenu de ses possibilités budgétaires, l'AVFT ne peut pas investir le secteur de la prévention comme elle le souhaiterait.

Nous intervenons uniquement sur demande et trop rarement par les employeurs, privés ou publics. Quand ils nous saisissent c'est toujours après avoir été confrontés à une affaire de violences dont ils ont eu la charge. Pour résumer, quand il est trop tard et que le mal est fait!

B. Le Théâtre- Forum: une intervention novatrice

- Cette technique théâtrale a été inventée au Brésil par *Augusto Boal*. Elle correspond à la mise en jeu théâtralisée du monde.

C'est un outil militant qui utilise le théâtre comme moyen de réflexion collective sur les inégalités et les exploitations sociales (sexisme, racisme, homophobie...)

Son intérêt réside dans la prise de paroles de groupes qui en sont généralement privés.

C'est un système qui rend les personnes capables d'agir dans la fiction afin de devenir les protagonistes de leurs propres vies.

Cet outil se propose donc d'analyser les rapports de force entre opprimés et oppresseurs afin de combattre l'oppression.

- Le Théâtre-Forum créé pour l'AVFT est une des formes du théâtre de l'opprimée.

Devant un public, sont jouées des scènes où des personnages sont confrontés à des situations oppressives sur le lieu de travail auxquelles ils sont incapables de réagir.

La scène est rejouée et les spectateurs sont encouragés à trouver une solution par une mise en situation directe.

Il s'agit d'impliquer chacun en brisant la passivité.

- L'idée du Théâtre-Forum à l'AVFT est née de la saisine de plusieurs jeunes femmes victimes de violences sexuelles sur leurs lieux de stage ou lors de leur formation en alternance. Elles ont échoué à leurs examens de fin d'année, faute d'avoir pu valider leur stage.

- Les scènes ont été créées avec elles et ont donné lieu aux deux scénarios suivants regroupés sous le titre «Silences complices»:

- 1^{ère} scène: «blagues à part» ou comment réagir face à la banalité des comportements sexistes: cette scène interroge la tolérance sociale qui entoure et cautionne ce genre de violences: collègues, conjoint....

- 2^{ème} scène: «ni vu ni entendu» ou comment se positionner en tant que témoin de violences sexuelles et comment faire naître la solidarité.

Elle interroge de la responsabilité de chacun, autour de la victime.

Ces deux scènes permettent de:

- repérer les violences sexuelle;
- mesurer leur ampleur;
- appréhender leurs mécanismes;
- apprendre à réagir;

- En 2005-2007 nous sommes intervenues auprès de 20 lycées professionnels selon les modalités suivantes.

Nous commençons par *sensibiliser l'équipe pédagogique* afin de leur expliquer le projet et de les informer sur les violences sexuelles et les moyens de recours particuliers dont ils disposent. C'est aussi l'occasion de les rappeler à leurs obligations en tant que membre du corps enseignant vis-à-vis de leurs élèves.

Nombreux sont les professeurs qui ont déjà reçu les confidences d'élè-

ves victimes de violences pendant leur stage. Ils sont pourtant démunis face à ces confidences et sont donc très demandeurs de nos formations.

Certains d'entre eux sont eux-mêmes victimes de violences, qu'elles soient conjugales ou du fait d'élèves.

Nous assistons ensuite à la *représentation de «Silences complices»* et c'est pour nous l'opportunité de rencontrer les élèves, d'analyser leurs réactions sur scène comme dans l'assistance. De prendre réellement conscience du degré de banalisation ou de prise en compte des violences sexuelles par les jeunes.

Puis, nous intervenons *dans les classes pour débattre avec les élèves* qui ont participé à la séance de théâtre.

Cette expérience s'est révélée fondamentale pour prendre le pouls du sexisme chez les jeunes, débattre sur les stéréotypes, leur donner des outils pour comprendre les mécanismes de la violence et s'en prémunir.

On a entendu le pire comme le meilleur: *«les filles c'est normal qu'on les force un peu»* ou *«moi je sais me faire comprendre. Pourquoi elle ne lui dit pas non franchement?»*, mais aussi: *«un homme ça doit toujours pouvoir se contrôler et respecter l'autre»* ou *«quand même, quand on se retrouve seul dans une pièce avec une fille, on peut se retenir!»*.

Une réflexion, aussi stéréotypée et sexiste soit-elle, fait avancer tout le groupe et permet *in fine*, une prise de conscience.

Intervenir encore plus tôt en amont nous a permis de faire prendre conscience aux jeunes que certains comportements violents dont ils pouvaient aussi se faire le relais étaient particulièrement destructeurs.

Ce programme devrait évidemment se tenir sur une plus large échelle, mais, l'expérience est très enrichissante et porteuse d'une réelle perspective d'évolution des mentalités.

C. Des publics ciblés en priorité

- Depuis plusieurs années la Direction générale du travail² nous subventionne pour des projets de formation spécifique.

² Organisme dépendant du ministère du Travail et des Affaires Sociales.

En 2005-2006, nous avons organisé un programme de réactivation des réseaux locaux d'acteurs impliqués dans la lutte contre les violences sexuelles au travail autour des Délégations Régionales aux droits des femmes (dépendant du secrétariat au droit des femmes) dans neuf régions.

Dans le but de resserrer les liens et le partenariat entre les acteurs locaux (Inspection du travail, avocats, associations, presse...), l'AVFT a programmé des débats publics, des sensibilisations inter-institutionnelles et des rendez-vous individuels avec chacun des acteurs.

En 2007, nous avons élaboré l'action «Théâtre-Forum».

En 2008, nous envisageons de rentrer plus directement au sein des entreprises avec le programme suivant:

- Conception, réalisation et large distribution d'une plaquette sur les obligations (prévention, sanction) de l'employeur, accompagnée d'un questionnaire visant à identifier les besoins des entreprises en matière de formation.
- Conception et réalisation d'un guide: «*Violences sexuelles et sexistes au travail: guide pratique à l'attention des employeurs*» à remettre aux CHSCT.
- Formation approfondie, dans cinq entreprises françaises de plus de 50 salariés, des membres du CHSCT et de la direction des ressources humaines. C'est ainsi toute la chaîne des acteurs concernés (employeurs, DRH, délégués du personnel, délégué syndical, inspection du travail et médecine du travail) qui est touchée.

- Notre projet «phare» à venir est l'intervention de l'AVFT auprès des magistrats lors de leur formation initiale. Cette action est née de notre pratique judiciaire et de la banalisation des violences sexuelles notée chez les juges.

Nos constitutions de parties civiles au pénal et nos interventions volontaires en matière sociale sont déjà des opportunités de sensibilisation des magistrats. Mais, elles sont insuffisantes au regard du manque de formation de ce corps de métier. Nous ressentons la nécessité d'intervenir plus en amont.

En conclusion, la politique de prévention en France est loin d'être satis-

faisante.

On ne peut se passer d'une vraie loi préventive d'application coercitive à destination des employeurs puisque c'est la seule manière de les engager sur la voie d'une mise en œuvre réelle et efficace de moyens de prévention des violences sexuelles sur le lieu de travail.

Mais, ignorer les manques de la loi pénale notamment en matière de sanction et se contenter d'une politique de prévention est une erreur car un auteur non condamné est un récidiviste en puissance.

La prévention est indissociable d'une politique criminelle qui sanctionne réellement les auteurs.

**Implementation of Sexual Harassment
Legislation in Sweden:
an Introduction to our Experience**

*Hillevi Engström**

Ladies and gentlemen.

Please let me start by thanking you all for inviting me to attend this conference. I'd also like to thank you for to the opportunity to address you on this most important issue of *Implementation of Sexual Harassment Legislation in Sweden: An Introduction to Our Experience*.

It's a most fortunate coincidence and it's equally appropriate that this conference takes place here in Athens. All of us are aware of Greece's enormous historical and cultural importance in addition to being the very cradle of democracy.

Here in Greece, famous philosophers like *Plato*, *Aristotle* and *Socrates* laid the foundation of what later became known as democracy and it may be one of the greatest gift that mankind has ever given itself.

I currently serve my second term in Parliament and was elected to chair the Committee of Labour Market of the Parliament this year. I'm active in local politics in my city and I serve on the city council. I also serve on a number of boards, including the Swedish National Police Board.

My family consists of Patrik and my two daughters, Maria and Sofia. In my spare time (if I have any) I love to go skiing and ride my cool motorcycle.

Let me start with a somewhat forgotten part of democracy – that wo-

* MP, Criminal Inspector, Chairwoman of the Committee of Labour Market, the Swedish Parliament.

men's rights are human rights and that women should enjoy the right not to be sexually harassed by anyone.

In my own country, Sweden, women were given partial voting rights in 1862. At that time it was the first independent country in the world that allowed women at least some voting rights. Women were only allowed to vote in local elections and their voting power depended on their wealth. Women had to have an income of their own in order to be able to vote. Still, it was a huge first step towards full democratic inclusion of women. It would, however, take another 59 years until 1921 before all women were given full and equal voting rights.

It's important to stress that most of the development of women's rights in Sweden was due to enormous efforts carried out by the women's rights movement and their supporters. They often struggled against incredible odds, but their tireless efforts paved the way for the progress and success women enjoy in Sweden today.

Why is this important? I believe it's impossible to talk about gender equality and sexual harassment without discussing democracy and human rights. Democracy may be the system we use to produce legislation and govern our society, but human rights is the system of values on which we base our democracy.

Therefore, democracy and human rights are intimately intertwined and inseparable – one can not exist without the other. Neither can be excluded from any discussion of women's rights.

I stand here before you as a representative of my country, my government and my political party. But I'm also a representative of more than half the world's population – namely women.

I believe that women's rights cannot be separated from human rights. In 1995, Beijing hosted the UN World Conference on Women. There, Hillary Clinton said: "Women's rights are human rights and human rights are women's rights." It's therefore in our best interest that we all combat sexual and gender-based harassment, wherever they show their ugly heads.

I will inform you about Sweden's progress in gender equality and combating sexual and gender-based harassment, both from a legislative perspective as well as from a practical point of view.

The EU has issued a number of resolutions on sexual and gender-based harassment.

- In 1986, the European Parliament passed a Resolution on sexual harassment in which the Member States were encouraged to take action.
- In 1990, the Council of the European Union issued a Resolution protecting the integrity of women and men in the workplace.
- In 1991, the European Commission passed a Recommendation (92/131/EEC) with guidelines and a code of practice on how employers should deal with sexual harassment in the workplace.

In addition, the EU has issued a directive in which sexual and gender-based harassment are defined and prohibited. Sweden, Greece and other member states have consequently implemented a number of EU directives in their national legislations accordingly. Hence, the Swedish legislation has been sharpened and additional legislation has been passed by Parliament.

Generally, an employer in Sweden must not discriminate against a job applicant or an employee by harassing him or her. Harassment in working life is a conduct that violates a person's dignity and that is associated with that person's gender, ethnic origin, religion or other beliefs, sexual orientation or disability.

Sweden has a number of laws that aim at combating sexual and gender-based harassment and discrimination in working life. The Equal Opportunities Act is the most detailed one in terms of dealing with harassment and discrimination.

In short, the law includes

- A prohibition against harassment (with a definition)
- A prohibition against discrimination (with a definition)
- A prohibition against reprisal
- The obligation for offenders to pay damages

A victim of harassment or discrimination can file a report to the labor union representative - provided that he or she is a union member - or if not, with the Equal Opportunities Ombudsman.

Some, but not all, harassment can be criminal. I will focus only on the employer's responsibilities under civil law today. These responsibilities are the same whether the behaviour is criminal or not.

According to a poll by Statistics Sweden (SCB) in 2007, some 20 percent of the women and 5 percent of the men in the Swedish labour market perceived that they had been subject to some kind of sexual harassment during that year.

Also, some 8% of female managers in male-dominated workplaces claimed that they had been sexually harassed, whereas only 1.5% of male managers in female-dominated workplaces made the same claim.

Thus sexual harassment may be common in Sweden. And bear in mind that Sweden is generally considered a country that has attained considerable gender equality. Numerous studies show that sexual or gender-based harassment is far more frequent than we usually believe.

Harassment is a most important employment policy issue; we have a fundamental human right not to be harassed. Sweden's legislation on sexual and gender-based harassment is in no way, shape or form perfect. Having said that, I do believe that we have made some significant progress along the way. But we also have a long way to go.

What is sexual harassment? It's any kind of conduct of a sexual nature that violates another person's dignity. According to Swedish legislation, men and women alike have the right to be protected from unwanted offensive sexual behavior in the workplace, whether the harasser is the employer or a fellow employee.

Although one generally thinks about sexual harassment of women by men, same-sex sexual harassment and female-on-male sexual harassment does occur. Generally, sexual harassment is underreported and it's therefore difficult to know exactly how extensive sexual harassment is. Sexual harassment of non-heterosexuals is probably even less reported since these victims are more reluctant to press charges.

Sexual harassment is very different from an ordinary flirt in one very important aspect – it's unwelcome. It's the person who is object of the action, remark or approach who decides whether or not it's offensive. Therefore, two individuals can react differently to the same situation. Ultimately it's up to the courts to decide what's harassment from a legal perspective as society needs some kind of legal framework in dealing with harassment.

In essence, sexual harassment is unwanted, on-the-job conduct of a sexual nature that offends a job applicant or an employee. Such conduct can be

- *Physical* – gestures, facial expressions, touching or groping, molestation or abuse, rape or attempted rape;
- *Verbal* – sexual innuendoes, offensive remarks, jokes, indecent proposals; or
- *Non-verbal* – obscene conduct, vulgar attitudes, glances or staring, or showing of texts or images of an offensive sexual nature.

The unifying theme of the above actions is that the victim perceives them as being demeaning or offensive and sometimes even threatening.

Gender-based harassment in the workplace is the kind of behaviour that violates the dignity of a job applicant or an employee and is connected to his or her gender. The harassment comprises ridicule, demeaning generalizations of male or female characteristics, exclusion, neglect, lack of information disclosure etc. This conduct prevents the victim from performing his or her work tasks or makes them feel insulted, threatened, offended or abused.

There is one concept that has been given a lot of attention in Sweden recently – it's the so-called "*master suppression techniques*". It's a type of behaviour that aims at establishing superiority over an individual or a group of people.

It's not necessarily based on gender, ethnicity, age, religious beliefs or sexual orientation, but these factors may be useful in understanding and evaluating the harassment per se.

The Norwegian Professor *Berit Ås* has identified five kinds of master suppression techniques. She argues that this technique is commonly used by men in order to secure, maintain or regain their influence over women, directly or indirectly.

According to Professor *Ås*, the technique can be used by men towards other men as well as by women towards other women. Studies show, however, that it's mainly used by men towards women.

The master suppression technique has five major aspects:

- i) Making someone invisible.* This means that you treat the other person as if he or she is not there. You don't listen, pay attention or give him or her any chance to talk. You just completely ignore the other person's presence.
- ii) Ridicule.* You make fun of the other person. You tell offensive jokes that belittle the other person. Hurtful insults are also part of the practice. You don't take the other person seriously no matter what he or she says or does.
- iii) Withholding information.* You make sure that the other person is denied access to information that is necessary for him or her to do a good job. You exclude the other person from meetings and correspondence and by-pass him or her by informing others in a "secret" manner.
- iv) Double punishment.* You still punish the person no matter how he or she performs. You constantly accuse the other person of failures and shortcomings, even if they cannot help it.
- v) Imposing guilt.* You impose a feeling of guilt or shame on the other person, regardless whether the reasons are valid or not.

The bully can use these techniques in other peoples' presence, whereas sexual harassment tends to occur in the absence of other people. Either way, both kinds of behavior is a threat to the victim's integrity and must not go unnoticed.

In Sweden there are four cases under which an employee can report sexual or gender-based harassment to the Equal Opportunities Ombudsman. The three latter cases can alternatively be reported to a union, if the complainant is a union member.

i) Case 1 – no preemption or action plan

The employee claims that the employer fails to prevent sexual or gender-based harassment, or lacks a written policy and/or contingency plan.

ii) Case 2 – the employer commits harassment

The employee has been a victim of sexual or gender-based harassment by the employer and/or a representative of the employer. This harassment could also constitute discrimination.

iii) Case 3 – no action taken

The employee has been a victim of sexual or gender-based harassment by another employee. The employer has been informed, but has failed to investigate and/or take corrective action to stop the harassment.

iv) Case 4 – victim of reprisals

The employee has been subjected to reprisals because he or she has declined sexual advances by the employer, filed a report on sexual and gender-based harassment or discrimination, or participated in an investigation on sexual or gender-based harassment.

Sexual or gender-based harassment committed by an employer constitutes discrimination. This also applies if an employer instructs someone else to harass a third person. A victim of discrimination may be entitled to damages.

Note the difference between harassment by a colleague and harassment by an employer: sexual or gender-based harassment by a colleague does not constitute discrimination, but the same treatment by an employer is discrimination.

It's the employer's responsibility to work proactively to prevent sexual or gender-based harassment in the workplace. Also, it's required that all employers have some sort of plan for preventing sexual and gender-based harassment and dealing with it if reported.

Any company or organization with more than ten employees must have a general action plan on equality. The plan defines and forbids actions that constitute sexual or gender-based harassment and may include a presenta-

tion in detail of the employer's course of action once a formal complaint has been filed.

The action plan should also outline who's responsible for supporting the victim, who's responsible for stopping the harassment, rules of conduct, possible use of a mediator and potential sanctions by the employer. Employers are required to inform their personnel about these matters. If the employer learns about harassment in the workplace, the employer must undertake an investigation and put an end to the harassment.

Sexual or gender-based harassment falls under the employer's area of responsibility. If the employer fails to take these actions, the victim may be entitled to damages. An employer must not discriminate an employee, a job applicant or an intern by exposing him or her to sexual or gender-based harassment. If the employer breaks these rules, he or she may be held legally liable and subject to damages.

In January next year a new law will be added to the existing legislation. The new legislation replaces all previous laws on discrimination and harassment. It will include improved protection in addition to introducing punitive damages.

It's believed that punitive damages will serve as deterrents and decrease the occurrence of discrimination and harassment. In other words, it must be very expensive to be caught discriminating and harassing. Also, sexual identity and age will also be considered grounds for discrimination.

A person must not be subjected to reprisals for having reported sexual and gender-based harassment. Prohibited reprisal include, but are not limited to unreasonable overtime, heavier workload, demotion in rank, being given less qualified tasks, reduction in salary, etc.

This prohibition applies if a person rejects his or her employer's advances, if a person reports his or her employer for failing to prevent sexual or gender-based harassment in accordance with the Equal Opportunities Act, or if a person participates in an investigation of sexual or gender-based harassment.

Should a person be subject to any kind of repercussions from the employer, that person has the right to report it to his or her labor union or the Equal Opportunities Ombudsman.

If a person files a formal harassment complaint against another person, it could be useful for all parties involved that a mediator is brought in. The mediator should be isolated from the complainant and the accused outside the formal negotiations. Before a mediator is appointed or involved, the following aspects should be taken into consideration:

- i) Voluntarism - All parties involved must agree to using a mediator and be made aware of the implications of using a mediator.
- ii) Impartiality and skill - The mediator must be neutral in relation to the parties involved and possessing relevant training in sexual and gender-based harassment.
- iii) Follow-up - All agreements and actions pertaining to the mediation must be followed up and evaluated.
- iv) Confidentiality - All parties involved must be bound by confidentiality.

If the investigation concludes that the complainant has in fact been subject to sexual or gender-based harassment, the following sanctions against the guilty employee are in most cases available:

- Written warning
- Salary deduction/monetary fine
- Redeployment, transferring him or her to another job/position
- Termination of his or her employment

Depending on the severity of the harassment, the company's internal investigation may conclude that the harassment is criminal. If so, the matter is then handed over to a public prosecutor for further legal action against the accused.

In this address, I have tried to put the issue of sexual and gender-based

harassment in a democratic context. Freedom from abuse in the workplace, or anywhere else for that matter, is ultimately a human right for everyone.

I have outlined Sweden's measures to combat sexual and gender-based harassment and I think we've done a pretty good job, even though we still have a long way to go. As long as people are afraid to complain about harassment, our mission is not accomplished. Feeling secure and safe at work is a key factor for a person's ability to achieve self-actualization through work.

I have provided definitions and examples of what constitute harassment. I have also informed you on how we in Sweden work against harassment, how we act preventively and how we punish harassers.

In conclusion, how to oppose sexual and gender-based harassment and its implications for the good of humanity can be boiled down to these few lines:

- Democracy and human rights are inseparable and interdependent.
- Women's rights are human rights.
- Sexual and gender-based harassment is a violation of these rights.
- Legislation can prevent these violations.
- Violations can be reduced if the issue is being communicated.
- Communication is essential to overcoming this problem.
- Solving these problems will generate freedom and liberty.
- Freedom is the very foundation of democracy.

Albert Einstein once said: *The triumph of evil needs only the silence of good men.* Therefore, knowing this isn't enough – we must also act.

I strongly believe that women and men are not enemies. When studying the issue of sexual and gender-based harassment it's quite easy to start thinking of men as monsters who victimize women to maintain their power. The world is not Heaven on Earth in terms of gender equality or equal rights, but neither is it hell on Earth.

We have come a long way since the days when women were mere possessions, with marginally more social and legal rights than a piece of furni-

ture. Women now enjoy more freedom, prosperity and justice than ever before in the history of mankind.

Women are lawyers and judges, nurses and doctors, athletes and coaches, entertainers and managers, politicians and police officers. The sky is the limit and there is no end to what we can achieve if we stand tall, stand strong and stand proud, as Martin Luther King said.

The overwhelming majority of men are not molesting monsters who cannot control their behavior. On the contrary, the overwhelming majority of men are the responsible, decent men whom women know and love. They are family members, friends, colleagues and neighbors.

Some men may see the struggle for women's rights as a crusade against men's rights, but nothing can be further from the truth, because men's rights cannot be dependent on the oppression of women.

We should never cease in our efforts to bring about equality and justice between men and women. We must work together because, as *Abraham Lincoln* said as America was on the brink of civil war: "We are not enemies, but friends."

Thank you for inviting me to speak here today. Thank you for attending the conference and thank you for listening.

**From Taboo to Policy:
the Approach to Sexual Harassment
in the Workplace in the Netherlands**

*Alie Kuiper**

It has been more than 25 years since sexual harassment in the workplace became an issue for Dutch society. This was an indirect result of the sexual revolution of the turbulent sixties and seventies. You may be thinking to yourself 'of course the sexual liberation of women – in actual fact loose living – can lead only to grief, such as an increase in sexual assaults'. Quite apart from the insulting implication of this conclusion for men who are therefore presumed to be unable to control their hormonal urges because of sexually liberated women, it misses a sense of historical reality. When during the nineteen-seventies women were able for the first time to speak freely about their sexuality and their sexual experiences, an explosive account of sexual abuse and sexual assaults was uncovered. And as in many other western countries the women's movement in the Netherlands placed the problem of sexual abuse of women and girls in the public arena. At the beginning of the nineteen-eighties the Netherlands had a minister for public health whose background was in the women's movement. Perhaps you have heard of her because after that she was for many years a member of the European Parliament, *Hedy d' Ancona*. She encouraged and financed research and victim relief programmes in this area. After the taboo on sexual abuse had been lifted, women within the trade union movement responded by opening the discussion on their experiences with sexual excesses in the workplace. Groups of trade union women organized study days and prepa-

* Consulting and Training Agency Bezemer & Kuiper, Rotterdam.

red publications on this subject. The largest unions – industry and civil service – were at the time bitterly against attention for this subject in the workplace. Or as the chairman of the industrial union then put it: ‘I won’t have my men insulted’.

Freeing discussion on sexual harassment in the workplace resulted in the women’s secretariat of the trade union being overwhelmed with calls for assistance from woman members who were being harassed at work. This gave it the impetus to – successfully – apply to the government for the financing of an agency specializing in sexual harassment in the workplace. And – in the context of dealing with sexual abuse in general – the minister accepted this application. That is, the government financed for a few years the costs of the specialized centre including the salaries of four professionals. I was one of them. During that same period – the mid nineteen-eighties – the government also granted the University of Groningen’s application to study the nature and scale of sexual harassment at work.

The results of this study raised awareness of the issue: one out of every three women turned out to have been confronted during her working life with sexual harassment in the workplace. Women within employment organizations, thanks to this awareness, now dared to express their complaints and both factors: the disturbing results of the study and the fact that organizations now knew that sexual harassment was not just something that just happened at ‘the neighbours’, but also within their own organization increased receptiveness for the recommendations of the specialized centre. The latter developed models for a structured approach, for example the appointment of counsellors and special complaints committees, provided for training sessions designed to help employees who had problems of this type at work and for committees to investigate complaints. In the meantime there were also within employees’ and employers’ organizations individual members who advocated vigorously the inclusion of policy agreements within the Collective Contracts of Employment covering sexual harassment, a recommendation that was adopted in increasingly more CCEs.

And this was all without specific legislation.

The critical success factors were:

- a powerful women's movement that placed the subject sexual misconduct – and in its wake sexual harassment at work;
- key figures within government, political parties, civil service trade union movement and employers' organizations who were willing and prepared to take individual initiatives in dealing with sexual harassment at work;
- the government's investment in research and in a specialized centre.

There was in the early nineteen-nineties debate within the EU over legislation for sexual harassment. It led to a recommendation that the Member States formulate their own national legislation in this area.

In the Netherlands this resulted in a discussion as to whether the relevant articles on this should be included in the equal treatment legislation or in the working conditions legislation. The choice was for the latter. And that was because this legislation recognizes the obligation of the labour inspectorate to tackle problems at the source and its responsibility for prevention and the instruments for supervision of policy. Experiences abroad – England and the USA – with the equal treatment legislation had demonstrated that female employees relied on it in the main only after they had already left the organization due to sexual harassment.

The proposal of the minister with working conditions in her portfolio was by the way when it came to adoption by the cabinet of the approach to sexual harassment in the Working Conditions Act not entirely straightforward. Various government ministers – as she recalled – thought it was absolute nonsense to draft separate legislation for this and they proposed the exclusion of any specific paragraph for the specific issue of sexual harassment, opting rather for a general article on aggression and violence in the workplace. There were after all also armed robberies of petrol stations, banks and supermarkets. The junior minister – *Elske ter Veld* – however stuck to her guns and the result was – typically Dutch – that the Working Conditions Act was augmented by two provisions: one on sexual harassment and one on aggression and violence.

There were here and there in the business community indignant reac-

tions to the sexual harassment legislation: for example a manufacturer of nude calendars telephoned the Ministry to ask angrily which paragraph of the act prohibited the display of pictures of naked women. The act of course was not that specific, on the contrary, but its clients – employment organizations – were not willing to take any risks and had cancelled their orders for pin-up calendars. Employment organizations however generally accepted the legal obligations, just as they also accepted environmental legislation and other safety obligations – even if it was with a sigh of reluctance. Sexual harassment had gone from being a special theme to becoming a much more mundane subject.

The legislation provided a tremendous impulse for policy within employment organizations in the area of sexual harassment. Legislation is indeed a moral compass for moral issues. The ‘ambassadors’ of policy in this area in the corporate sphere were legitimized in their efforts to continue and were able to appeal to legal obligations to ensure further progress. Companies without policy suddenly felt pressure to take action. There were now legal actions against employers who had failed in their obligations, who had no policy and had exposed employees to sexual harassment. Besides financial penalties companies were wary of public corrections of this type and were encouraged to develop policy. The specialized agency had in the meantime ceased to receive subsidies but we were able to continue its work without problems and without a financial contribution from the state. Companies were prepared to pay for the expertise that had been developed.

Both government and employers’ and employees’ organizations developed and presented together during this period after introduction of the legislation public information campaigns on the subject. Government had posters developed, used its broadcast time on television to present slots on sexual harassment and produced brochures with tips for employers and employees. The Social-Economic Council, a consultative body of employers’ and employees’ organizations produced an information film to raise awareness within the corporate sector. And a centre specialized in working conditions developed - together with us – a number of posters and information folders.

The demand on our agency for courses, recommendations, crisis intervention, research etc. continued to grow. Our agency has increased its activities ten-fold since the beginning of the nineteen-nineties and others have also emerged who provide treatment of sexual harassment as product. While 25 years ago the centre could exist only with the help of government subsidy, companies now pay for its expert services. Our agency and others have in the meantime trained thousands of staff members within companies to counsel and support employees who have incurred problems, to investigate complaints and to implement prevention programmes et cetera. A study conducted in 2004 by the Ministry of Social Affairs and Employment into the effect of the Working Conditions Act indicated that more than half of the companies in the Netherlands now have a counsellor and that 25% of the 200+ companies has trained supervisors on how to deal with sexual harassment.

This second phase since the nineteen-nineties has been characterized by stabilization and further development of the policy.

The critical success factors during this period have been:

- policy obligation: the inclusion of a specific article on sexual harassment in the Working Conditions Act;
- wide public awareness: information campaigns conducted by large players such as government, employers' and employees' organizations jointly;
- expanding knowledge and skills within companies: the availability of specialized agencies.

In recent years the EU has required Member States to include sexual harassment in the sexual equality legislation. During that same period efforts in the Netherlands were directed towards a simplification of the Working Conditions Act. The number of articles needed to be reduced drastically. We were concerned that – now that sexual harassment had to become part of equal treatment legislation – a decision would be made to delete the provisions dealing with it from Working Conditions Act. Nothing however could have been further from the truth. Both the political establishment and

employers' and employees' organizations support the instruments provided by the Working Conditions Act for combating sexual harassment. The result has been that both the Working Conditions Act and the equal treatment legislation now include provisions for sexual harassment in the workplace.

The two pieces of legislation supplement each other well in practice. The equal treatment legislation reinforces the position of victims who wish to take legal action against their employer for providing them with inadequate protection from sexual harassment or the harmful consequences thereof. These are often situations in which women who have already decided not to return to their work still want to be vindicated and to receive compensation for the damages they have incurred. During the treatment in Parliament of the draft bill on sexual harassment in the equal treatment legislation two years ago the Minister stressed that these new provisions did not impose new obligations upon employers, simply a greater requirement to abide by the provisions already framed in the Working Conditions Act with regard to policy.

What are the obligations imposed by the Working Conditions Act on organizations and institutions with respect to sexual harassment at work?

The employer must implement policy designed to preventing or restricting sexual harassment. That policy must be structured in accordance with best knowledge and practice. In any event - in the context of a general inventory of the risks to safety and health in the workplace - the risks of sexual harassment must be inventoried. Then a plan must be prepared with a view to restricting those specific risks and this plan must also be evaluated regularly and where necessary the policy modified. Another obligation is providing employees with information on the dangers of sexual harassment and the policy of the employer in this area.

The explanatory notes to the act cite as best practice with respect to policy designed to prevent sexual harassment the appointment of counsellors to whom employees can turn for support, advice and counselling.

The Labour Inspectorate, a department of the Ministry of Social Affairs and Employment, is responsible for ensuring compliance with the act. Anyone who believes that an employer is not meeting his obligations can

report this to the Labour Inspectorate. The Inspectorate has special confidential inspectors for employees who have complained about sexual harassment and the employer's policy. Fines are imposed on employers that fail to comply with the act. In order to inform companies on their obligations and best practice with respect to policy the Ministry of Social Affairs and Employment launched last week a website containing relevant information and useful suggestions. We were honoured in being able to draft the text for the Ministry.

What is the situation at this moment?

Many organizations have counsellors to whom employees can turn for help, support and guidance after being confronted by sexual harassment at work. Practically all of the 200+ companies have one or more counsellors. In the early years of policy the issue was warmly embraced by in the main female employees who discharged this function in addition to their normal duties. We provide a lot of training for counsellors – 400 to 500 counsellors are trained by us every year – and what we are now seeing is that people also aspire to this function because it looks good on their CV and not because they feel any affinity with the issue. It has become a popular subject and with it the function of counsellor. What we/our agency now has to do is to prepare function criteria and a competence profile, formulate end terms for the training and accredit it. This is necessary to avoiding uncontrolled growth with simply anybody holding the function and victims receiving because of this inadequate help.

Another important observation is that an effective approach to sexual harassment does not depend just on an appropriate support structure for victims but also and in large measure on the attitude of the management and on how the business is run. The attention paid (counsellors) to support structure in the Netherlands is relatively speaking very extensive compared to the attention given to it by management. Were you to think the worst you might safely surmise that the management was buying off attention for the policy by appointing counsellors. From time to time we send mail shots to companies on courses, seminars and publications on sexual harassment

and then hear that some counsellors are receiving our post three or four times. What transpired, our post addressed to management was being redirected to the counsellor. Because policy in this area had been delegated to her, hadn't it?!

I myself read business administration with as specialization change management. What the professors continually impressed upon us was that irrespective of whatever change you are trying to impose upon an organization two things are essential: commitment on the part of management and integration into daily business operations.

When the management does not wish to act as ambassador for the issue, employees will not take the subject very seriously either. When managers do not take on the garb of role models, do not practice the policy and even indulge in improper conduct, employees will copy this conduct. If a supervisor does not intervene when an employee makes a sexist remark about a female colleague, that supervisor is legitimizing this conduct. Employees do not heed so much what management says but rather what it does. In organizations in which the management does not commit to policy we see very little effect from prevention and a counsellor who is not consulted very much. Because while a victim can of course turn to a counsellor for help and support, the management has to play a role in solving the problem. For example by admonishing or dealing in another fashion with the aggressor. And if you have no confidence in the stance of the management in this area you will hesitate to approach the counsellor for help.

In addition to commitment on the part of the management integration of the subject in daily business operations is important.

Before that the connection has to be made of the objective – if you prefer the mission – of the organization with the approach to sexual harassment. May I use the police as example. The police in the Netherlands would like for a number of reasons to have more female officers in the force. The police also have to have an unblemished reputation if they are not to lose from the public their license to operate. Research shows that more than 90% of female officers have been confronted with sexually improper conduct on the part of colleagues. 10% of the women leaving the police can

be explicitly attributed to sexual harassment at work. In order to realize its objective of more women on the force and to retain its license to operate, the police have made a lot of time and money available for reducing sexual harassment at work. In addition to the appointment of counsellors a great deal of thought has been devoted to competence profiles for senior officers designed to suppressing sexual harassment. And within a number of forces modules of half a day devoted to the approach to sexual harassment are now included in the regular management development programme. The results of this are very promising. In the case of a few forces we were allowed to provide these modules and the result is – after five years – that there are half as many complaints from employees involving sexually improper conduct on the part of their superiors and that half of the cases of sexual harassment between employees superiors play a positive role in their solution.

Besides integration in the regular training processes attention must also be given to the inclusion of the subject in other areas of operations. The danger lies in a campaign being launched to draw attention to the issue only to let it then fade away. In order to avoid this integration in the daily operations and control and monitoring are important. The Municipality of Rotterdam, the city in which I live and where our agency is also located, has prepared for this purpose a checklist for directors of separate municipal services. Sexual harassment must be raised during project meetings, staff performance reviews, interviews with staff absent due to sickness and exit interviews and must be adopted as an element of risk inventorying and employee satisfaction surveys. Directors should also be obligated moreover to report annually their activities in this area and the results. The intention is that something should also be done with the results. If it emerges from exit interviews that employees are leaving – in part – as a result of sexual harassment, action should be taken accordingly.

Looking back on the developments in the recent past and the effect of equal treatment legislation on the approach to sexual harassment at work we can conclude that the provisions of this legislation have given victims an additional instrument to lodge complaints against their employer in cases

of improper conduct. This has resulted in a greater urgency on the part of employers to implement the provisions of the Working Conditions Act in this area. The articles in the Working Conditions Act and monitoring of their fulfilment by the Labour Inspectorate are in my opinion necessary in providing tangible structure to policy within employment organizations. An active role by government, as with us the Ministry of Social Affairs and Employment, in providing information to companies and the availability of specialized agencies like ours are then important in ensuring that there is awareness of what has to be done and how to put it into practice.

But all the influence of government and the efforts of specialized agencies would fall on barren ground had the women's movement not provided for – and continue to provide for – a social climate where sexual excesses and sexual harassment are simply not tolerated.

Words, Action and Bullying in Cyberspace. Combating Sexual and Sexist Harassment Through Law and Policy

*Jocelynn A. Scutt**

Introduction

Claims of sexual harassment, bullying and vilification through internet and electronic communications are increasing. Claims relate to educational institutions – where students can be complainants in claims against lecturers and professors – the insertion of vilifying images of women into power-point or on-screen presentations is a relatively long existing example of this; students complain about cyber harassment by other students – such as ‘firebombing’ or derogatory messages relayed during online tutorials; or lecturers and professors can complain of this conduct by students against them – mobile phone numbers and e-mail addresses are routinely provided to students for student-supervisor contact, providing an easy avenue for harassment and an inability on the part of lecturers, etc. to keep this information private. Claims arise in public and private sector employment, small and large business, clubs, the sporting arena – sexually explicit and sexually suggestive text messages appear to be a common means of communication by some sportsmen, test cricket being a notorious area, and more.

* First Anti-Discrimination Commissioner, Tasmania, Australia, Adjunct Professor University of New England, Australia, Judge of the High Court and Court of Appeal, Fiji.

Overview of Conduct

In today's world of global communications through the internet, people who have access to the internet cannot quarantine themselves from material which can be discriminatory, vilifying, sexually or racially harassing, bullying and infused with sexist harassment. Examples of this form of conduct are numerous.

- A teacher 'linking up' with a student through increasingly suggestive messages by e-mail, which led to the teacher's dismissal from employment. Here, the student was 14 years, the teacher in his late twenties. He began e-mailing her in friendly fashion, moving on to messages infused with sexual suggestion and innuendo, then to requests for meetings and setting up a rendezvous. She began as his student, then he moved to another school and continued the electronic relationship. He was prosecuted, the criminality arising because she was a minor. He was convicted and received a term of imprisonment which was suspended. The case came into the Anti-Discrimination Commission because the former teacher was then dismissed from an additional position he held, as a 'big brother' at the annual show, in the 'animals display hall'. His role was to act as a guide and instructor for children visiting the pet section. Show organisers believed he should not be in a position of power or authority in an area where contact with children was a central part of the work. He claimed he was being discriminated against on grounds of irrelevant criminal record.

- Internet sites purveying 'white supremacist' messages, information and slogans; anti-woman and sexually offensive material; educational and employment discrimination. These sites can be offensive to those whom they vilify – the targets, as well as those whom they draw into the 'superior' category. That is, the sites assume superiority and notions of superiority held by all 'white' people or all men, so that they paint all 'white' people or all men as holding racially or sexually charged and derogatory views about minority racial/ethnic groups or women.

- Sexually explicit screensavers positioned to meet the gaze of other workers and/or clients. In one case, the male supervisor made sexual suggestions to the two women who worked in the office, asked them questions about their sex lives, made suggestive remarks about their relations with their husbands and told smutty, risqué or sexually abusive 'jokes'. Additionally, he went through a succession of screen savers which involved sexually charged poses of naked women, one depicting a woman as a dog. He set up his computer screen so that his subordinates could and inevitably would see the screensaver when the computer reverted to 'rest', yet people coming into the office could not see it. Another example is of such screensavers or other computer images being made known to a group within the office, with one or some women excluded, so that when a group congregates around that particular terminal, the latter know that 'something is going on' through the derisory comments, ribald laughter and so on. There is no point in saying: 'Why don't they ignore it,' for the disruption to work relations and the working day, and creation of a sexually charged atmosphere in the office rules this out – as well as there being a need to confront this 'ignore it' approach, asking whether that truly is 'an' or 'the' answer.

- Sexually explicit, offensive and sometimes abusive SMS 'text messages'. Here, senders can be blatant in their confidence, for they send messages from their own phones, with their phone numbers exposed to the recipient, or at least able to be traced. SMS messaging appears to fall into a category of 'anything goes' or that general rules of communication don't apply, and senders are allowed to say whatever they like in this form of communication, without reprisal or consequences – to themselves, at least.

- Young female employees required to download vilifying images of women from e-mail discussion lists, as part of their 'job description'. In one Anti-Discrimination Commission case, the young woman held the post of receptionist. A part of her job description was to download messages circulated from one real estate agent to her employer, with other persons being on this 'discussion' or 'circulation' list. Images of sexual activity involving women were transmitted, along with pictorial 'jokes' or cartoons and written messages which were sent as a contribution to 'humour'. Experiencing

this as unpleasant and abusive to her, the young woman brought some of the images to the Anti-Discrimination Commission, seeking help. She didn't want to lose her job: it was important to her as experience, for financial reasons, and for referee purposes. Yet she didn't want to do the part of the job involving the vilifying and sexually explicit material. What was she to do? Clearly, this fell within employment discrimination, bullying provisions and sexual and sexist harassment.

- Sexually explicit, racist and offensive e-mails circulated by a supervisor or manager to all employees. One case involved a chief executive officer circulating material to subordinates. One man printed the material and sent it to the Commission as a claim of racial discrimination, racial and sexual vilification.

- Employees asked to 'nominate' whether they wished to be removed from an offensive 'discussion list'. When the chief executive officer in the aforementioned claim was asked to respond to the claim, the chief executive officer sent a circular to all subordinates asking those who wished to be removed from the circulation list to notify him. This was added to his actionable conduct, because it singled out the person who had complained, putting him in a position of 'non-team player', and made it difficult for any other employee to complain. It qualified as victimisation.

Laws Encompassing Conduct

Internet harassment and other electronic forms of harassment and vilification, including SMS 'text messaging', chatrooms, e-mail and e-mail discussion lists, websites and their like come under anti-discrimination and equal opportunity principles and legislation. This can be illustrated by reference to a case involving display of images in a workplace – not cyberharassment, but applicable to the conduct involved in cyberharassment.

Hume and McIntosh v. Press Joint Clough Venture (1994) EOC –
Western Australian Equal Opportunity Tribunal

Ms Hume and Ms McIntosh secured work at an oil refinery in Western Australia. They were the first and only women in the refinery part of the workplace. Hitherto, women had worked and continued working in the office, in clerical, secretarial, and administrative posts.

In the refinery, Ms Hume and Ms McIntosh discovered walls covered in 'girly' posters – images of naked women covered the walls. Experiencing this as discomforting, abusive and dangerous for their security and well-being, the women complained first to the union, asking the union to have the posters removed. The union refused. 'This is the blokes' workplace - our workplace - girls,' was their approach. 'If you don't like it, you know what you can do.'

This approach has many implications. One of them is that creating a workplace that discomforts women can keep women out: it is a message to women: 'Stay out of our space.' It also implies that all men in the workplace want a workplace like this: full of posters implying women have one purpose only, one 'value' only, no intelligence, intellect or capacities for work rather than simply being 'there' as objects of the male gaze. It also says that women's opinions, and the security, wellbeing, comfort and opinions of fellow women workers, are irrelevant in the workplace and that all male workers are of this view.

Finding no assistance from the union, Ms Hume and Ms McIntosh then went to the employer – management of the oil refinery. The managers refused to take any action, saying that if they did, the men would go on strike. Again, the views of the union were effectively supported and repeated: 'if you don't like it, ladies, get out of the workplace.'

They took their claim to the Equal Opportunity Commission and thence to the Equal Opportunity Tribunal. Employer and Union held liable by Tribunal for sex/gender discrimination in the workplace, by exhibiting sexually explicit or 'girlie' posters in workplace and taking no action. Damages/compensation were ordered against both, to be paid to Ms Hume and Ms McIntosh, and the posters were ordered to be removed.

Although this case is not explicitly about images on the internet or messages being sent through cyberspace, the principles are directly relevant to cyberspace harassment, vilification and abuse. It involves sexual and sexist harassment, and bullying, as well as sex/gender discrimination.

(a) sex/gender discrimination: First – ‘direct’ or unequal treatment or less favourable treatment discrimination: the women were being treated unequally in the workplace, because they were being required to work surrounded by images of naked women. Men workers were not required to work surrounded by images of naked men.

Secondly – ‘indirect’ or ‘equal’ treatment or differential or disparate impact discrimination: both women and men workers were required to work surrounded by images of naked women. We can accept the likelihood of some men not really wanting to work in this atmosphere. However, looking to the position of women and men generally in such a workplace, with ‘equal’ treatment discrimination, we look to the impact of the workplace conditions on the women and men workers. The impact upon the women will be negatively greater: having to work surrounded by ‘girlie’ posters is something that can be accepted as having a greater impact on women’s feelings of safety and security, upon women’s wellbeing and comfort, than upon men’s. Again, this is not to say that some men will not be discomforted. However, more women will be – and it is likely that most or even all women will be.

(b) sexual harassment: It also falls within prohibited conduct – sexual harassment. The best definition is contained in the **Anti-Discrimination Act 1998** (Tasmania). Section 17(2)(3) says:

‘A person must not sexually harass another person.

Sexual harassment takes place if a person –

- (a) subjects another person to an unsolicited act of physical contact of a sexual nature; or*
- (b) makes an unwelcome sexual advance or an unwelcome request or sexual favours to another person; or*

- (c) *makes an unwelcome remark or statement with sexual connotations to another person or about another person in that person's presence; or*
- (d) *makes any unwelcome gesture, action or comment of a sexual nature'; or*
- (e) *engages in conduct of a sexual nature in relation to another person that is offensive to that person –*

in circumstances in which a reasonable person, having regard to all the circumstances, would have anticipated that the other person would be offended, humiliated, intimidated, insulted or ridiculed': s. 17(3)

Would a reasonable person have anticipated Ms Horne and Ms McIntosh would be offended, humiliated, intimidated, insulted or ridiculed by the posters – an unwelcome statement of a sexual nature (or a number of unwelcome statements of a sexual nature)? Remembering 'all the circumstances' include that this is a workplace, the women are workers, the workplace is dangerous, everyone is supposed to be working and concentrating upon the work without irrelevant distractions – one would have to say 'yes'.

(c) offensive conduct – bullying: This conduct can also come within 'prohibited conduct' which is bullying. The Tasmanian Act is the first to carry a definition of bullying, which is directly relevant to how women experience this sort of conduct whether posters on walls, or cyberharassment. Section 17(1) of the Tasmanian Act says:

'A person must not engage in any conduct which offends, humiliates, intimidates, insults or ridicules another person on the basis of [sex/gender, marital status, relationship status, pregnancy, breastfeeding, parental status or family responsibilities in circumstances in which a reasonable person, having regard to all the circumstances, would have anticipated that the other person would be offended, humiliated, intimidated, insulted or ridiculed': s. 17(1)

Again, the question is whether a reasonable person would have anticipated Ms Horne and Ms McIntosh being offended, humiliated, intimidated, insulted or ridiculed by the conduct – display of the posters – in all the circumstances. The circumstances are of a workplace where work is supposed to be conducted on a professional and properly organised basis of safety and in a businesslike manner.

(d) vilification on sex/gender grounds: The Tasmanian Act is again in the forefront. Section 19 is headed 'inciting hatred' and says:

'A person, by a public act, must not initiate hatred towards, serious contempt for, or severe ridicule of, a person or a group of persons on the ground of –

- (a) the race of the person or any member of the group; or*
- (b) any disability of the person or any member of the group; or*
- (c) the sexual orientation or lawful sexual activity of the person or any member of the group; or*
- (d) the religious belief or affiliation or religious activity of the person or any member of the group.*

All organisations, including clubs, voluntary organisations, employers, schools, educational institutions, prisons, government, small and large business, employer organisations, unions, industrial organisations, local government are covered by the Act.

All organisations must ensure that –

- Their members, officers, employees and agents are made aware of the discrimination and prohibited conduct covered by the Act;*
- No member, officer, employee or agent engages in, repeats or continues such conduct;*
- They take reasonable steps to ensure that no member, officer, employee or agent engages in discrimination or prohibited conduct': s. 104*

Otherwise, organisations are liable for any contravention of the Act by any of their members, officers, employees and agents.

Application of Laws to Cyberharassment

Applying these provisions to cyberharassment, it is apparent that sexual and sexist harassment, bullying and vilification in cyberspace will be covered by them. If images or words are displayed on computers – such as screen savers, or projected through the internet on websites, or through text mes-

saging, they can qualify as direct – unequal treatment – discrimination, or direct - ‘equal’ or differential/disparate impact discrimination.

‘They can be sexual harassment or sexist harassment:

...

(b) makes an unwelcome sexual advance or an unwelcome request or sexual favours to another person; or

(c) makes an unwelcome remark or statement with sexual connotations to another person or about another person in that person’s presence; or

(d) makes any unwelcome gesture, action or comment of a sexual nature; or

(e) engages in conduct of a sexual nature in relation to another person that is offensive to that person –

in circumstances in which a reasonable person, having regard to all the circumstances, would have anticipated that the other person would be offended, humiliated, intimidated, insulted or ridiculed’: s. 17(3)

They can qualify as bullying – conduct which is humiliating, intimidating, offensive, etc in circumstances where a reasonable person would anticipate the humiliation, intimidation, etc on the part of the person receiving the message or being obliged to view the images or words.

Making Laws ‘Fit’ Cyberharassment

A claim was registered in relation to a website the claimant said promoted white supremacy. The claimant was an anglo-Australian man complaining about material that was derogatory of and vilified persons classed as ‘black’. How could he claim vilification, when the section is directed towards those who are being vilified claiming?

Because the claim was important, and it was clear that there was a legitimate issue for complaint, it was vital to look at the law to see whether it could encompass the claim. Obviously, if a claim comes in to a human rights body, the aim is to ensure that the law can work effectively, rather than saying that the law cannot apply.

Discrimination legislation says persons or organisations who can make claims are those *against whom* alleged discrimination or prohibited conduct *was directed*, or person on their behalf, or agent ...: s. 60

Looking at the law, it is about the promotion of the rights of minorities and persons who are in a disadvantaged position because of their identity, attributes or characteristics, or implied attributes or characteristics. In the white supremacist instance, it was important to ensure that these rights were promoted in dealing with the claim. The targets of the website were 'black' people and it was to their rights we needed to look first. However, because there was no 'black' claimant, we thought about how the law could promote the rights of 'black' people not to be vilified, by accepting a claim from a 'white' claimant. In promoting 'white supremacy', the site was not only treating 'black' or 'coloured' people less favourably, but in placing all 'white' people in a position of supremacy, as if all 'white' people believed in and promoted this, the site was effectively demeaning them too.

Therefore, to ensure that the claim could be dealt with, the 'white' person was accepted as claimant.

The claim involved discrimination in the

... provision of facilities, goods and services: s. 22(1)(c)

... education and training: s. 22(1)(b)

... employment: s. 22(1)(a)

It also involved incitement:

A *person*, by a *public act*, must not *incite hatred towards, serious contempt for, or severe ridicule of, a person or a group of persons on the ground of* – : s. 19

The incitement could have been on grounds of –

- race : s. 19(a)
- disability : s. 19(b)
- religious belief or affiliation : s. 19(d)
- religious activity : s. 19(d)
- lawful sexual activity : s. 19(c)
- sexual orientation : s. 19(c)

'Sexual orientation' in the Tasmanian Act includes heterosexuality,

homosexuality, bisexuality and transexuality: s. 3

Hence, vilification of women on such sites could be dealt with under the law, and enabling women collectively to bring a claim means that the burden is shared.

Comment – Real Space: Women's Freedom on Roads & Highways The Case of the Vilifying Vans

A woman lodged a claim of vilification where vans 'decorated' with signs and images of naked women, one including such an image of a woman 'riding' a crocodile, whilst in another her legs were spread wide over the van's bonnet - were travelling around the public roads doing deliveries and pick-ups. How could this be dealt with under the law?

It came under the vilification or incitement provision:

- sexuality – the definition of sexuality including heterosexuality meant that images of women in provocative 'male orientated' poses could provide a foundation for a claim under the Act.

The claim involved the invasion of public space by vans 'decorated' with explicit images of women in sexual poses, hence was within the 'public' requirement. There was no educational purpose – it was purely commercial interests that were involved.

An additional provision is useful. The Tasmanian Act refers to:

'Promoting discrimination & prohibited conduct'

A person must not publish or display, or cause or permit to be published or displayed, any sign, notice or advertising matter that promotes, expresses or depicts discrimination or prohibited conduct: s.20(1)

This does not apply to educational material: s. 20(2)

Similarly, if websites promote derogatory notions about women and inflict humiliation, are intimidatory or offensive as vilifying women, then action can be taken under the laws.

Obligations on Employers, Organisations, Website Owners, etc.

It is important to place pro-active obligations on individuals, employers, organisations, website owners, etc. Requiring action *after* the harassment or vilification has occurred is far inferior to requiring action *even before* any such conduct has occurred. The provision in the Tasmanian Act ensures that pro-activity is mandatory.

Pro-active obligations –

Organisations are to ensure that:

(a) members, officers, employees and agents are made aware of discrimination and prohibited conduct under the Act;

(b) no member, officer, employee or agent of the organisation engages in, repeats or continues such conduct: s. 104

All organisations must take reasonable steps to ensure their agents, officers, etc do not engage or continue in the conduct.

Organisations not complying are liable for any contravention of the act by members, officers, employees and agents: s. 104

Practical steps that can be taken by employers, educational institutions, service providers, etc include:

- *A policy – accessible, made-known to all*
- *Induction – for everyone, at all levels*
- *Training – required for everyone*
- *On-going information – with payslips, information sessions, update training, etc: Norton Thomas v. Westpac case.*

Harcèlement en raison du sexe et harcèlement sexuel: règles du droit communautaire et problèmes en Grèce

*Sophia Koukoulis-Spiliotopoulos**

Remarques introductives

1. Des règles spéciales relatives au «harcèlement» (en raison du sexe) et au «harcèlement sexuel» au travail et dans la formation professionnelle ont été introduites en Grèce par le droit communautaire, qui les qualifie de formes de discrimination fondées sur le sexe et les interdit en tant que telles, et notamment par la Directive 2002/73, qui a modifié la Directive 76/207. L'interdiction a été étendue au-delà du secteur de l'emploi par la Directive 2004/113 (égalité des genres dans l'accès à des biens et services), et les Directives 2000/43 et 2000/78 qui ont fait du «harcèlement» une discrimination pour d'autres raisons (origine raciale ou ethnique, religion ou convictions, invalidité, orientation sexuelle) et une discrimination multiple. Toutes les directives contiennent également des règles applicables aux procédures devant les tribunaux et autres autorités compétentes en vue de la protection effective des victimes de discriminations (y compris le harcèlement et le harcèlement sexuel). Elles disposent qu'elles accordent un *minimum* de protection et permettent l'adoption ou le maintien de règles natio-

* Avocate au Conseil d'État et à la Cour de cassation, membre du Réseau européen d'experts juridiques dans le domaine de l'égalité des genres, membre du Conseil d'administration de l'AFEM.

nales plus favorables, et elles interdisent tout abaissement du niveau national de protection.

2. Mais auparavant déjà, la notion de harcèlement sexuel était connue en Grèce par la Recommandation de la Commission (*infra* nos 6 et 7) et par quelques décisions de justice qui se fondaient sur des dispositions du Code civil (CC) relatives à l'atteinte à la personnalité (articles 57 et 59 CC) et parfois invoquaient la Recommandation également. On savait aussi que les femmes étaient les victimes les plus fréquentes du harcèlement. Mais elles avaient et ont encore une grande hésitation et une grande crainte à le dénoncer, et il règne aussi une conception stéréotypée selon laquelle c'est elles qui sont responsables parce qu'elles l'ont provoqué.

3. La Section consultative de la Ligue pour les droits des femmes, qui fonctionne depuis 1982 grâce à des juristes, des psychologues et des sociologues bénévoles, a une grande expérience en ce domaine. Les femmes qui ont recours à elle viennent chercher soutien moral et conseils juridiques, mais dans leur grande majorité, elles ne souhaitent pas porter plainte devant une autorité compétente (comme l'inspection du travail ou le médiateur) et elles souhaitent encore moins recourir à un tribunal.

4. Nous citerons rapidement les règles du droit communautaire et la législation et jurisprudence helléniques relatives au harcèlement en raison du sexe et au harcèlement sexuel, en tentant de repérer les imperfections de la législation et les autres facteurs qui dissuadent les victimes de harcèlement ou de harcèlement sexuel de faire valoir leurs droits ou qui ne favorisent pas la protection, par les tribunaux et les autres autorités compétentes, de celles qui oseraient s'adresser à eux.

5. À partir de l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne (1^{er} décembre 2009), la Communauté européenne va cesser d'exister. Son droit sera intégré au droit de l'Union européenne (UE), qui englobera donc l'ensemble de l'acquis communautaire. L'égalité substantielle entre les hommes et les femmes, qui est déjà, avant même le traité de Lisbonne, un principe général – c'est-à-dire une règle qui s'impose à l'UE et à ses États membres –, un droit fondamental et un objectif horizontal de l'UE, conservera ce caractère. Et même, précisément en raison de son caractère fondamental, l'égalité entre les hommes et les femmes a été incluse dans les «valeurs»

fondamentales de l'UE qui figurent à l'article 2 du traité UE comme modifié par le traité de Lisbonne¹ (nouveau TUE).

A. Les définitions communautaires et les interdictions du «harcèlement» et du «harcèlement sexuel»

I. La Recommandation et le Code de pratique

6. Dès avant la Directive 2002/73, depuis 1991, il y avait une Recommandation de la Commission *«sur la protection de la dignité des femmes et des hommes au travail»* (la Recommandation), assortie d'un Code de pratique² incorporé (le Code), qui contenaient une définition du harcèlement sexuel et des exemples de mesures pour *prévenir et lutter* contre ce phénomène.

7. La Recommandation et le Code définissaient le *«harcèlement sexuel»* comme «tout comportement intempestif à connotation sexuelle ou tout autre comportement fondé sur le sexe, qui affecte la dignité de la femme et de l'homme au travail». «Ces termes peuvent recouvrir tout comportement physique, verbal ou non verbal importun».

II. Le harcèlement et le harcèlement sexuel: des discriminations fondées sur le sexe

8. La Directive 2002/73 (article 2, paragraphe 2) éclate la notion de harcèlement sexuel contenue dans la Recommandation et le Code ci-dessus en deux notions: le *«harcèlement»* et le *«harcèlement sexuel»*, qu'elle qua-

¹ V. S. KOUKOULIS - SPILIOPOULOS, «Le traité de Lisbonne et la Charte des droits fondamentaux: maintenir et développer l'acquis en matière d'égalité des genres», *Revue du droit européen de l'égalité des genres*, 1/2008:

<http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=641&langId=en>.

² 92/131/CEE: Recommandation de la Commission, du 27 novembre 1991, sur la protection de la dignité des femmes et des hommes au travail, EE L 49 du 24.02.1992, p. 1.

lifie de discrimination fondée sur le sexe, et par conséquent les interdit. Les définitions qu'elle donne sont les suivantes:

a) «**harcèlement**: la situation dans laquelle un comportement non désiré lié au sexe d'une personne survient avec pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant».

b) «**harcèlement sexuel**: la situation dans laquelle un comportement non désiré à connotation sexuelle, s'exprimant physiquement, verbalement ou non verbalement, survient avec pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et, en particulier, de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant».

9. Ces définitions ont été reprises par la loi n° 3488/2006 (article 3, paragraphe 1), qui vise à transposer la Directive 2002/73. La Directive 2006/54³, qui rassemble quatre directives sur l'égalité des genres au travail et dans la formation professionnelle, comme modifiées et interprétées par la Cour de justice des Communautés européennes (la CJCE)⁴, reprend ces définitions. On trouve des définitions et une interdiction semblables du harcèlement et du harcèlement sexuel dans la Directive 2004/113 (égalité des genres dans l'accès à des biens et services)⁵.

³ Directive 2006/54/CE., relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail (refonte), JO L 204 du 26.7.2006, p. 23.

⁴ La Directive 2002/73/CE, modifiant la Directive 76/207/CEE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail, JO L 269 du 5.10.2002, p. 15; la Directive 75/117/CEE concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, JO L 45 du 19.2.1975, p. 19, la Directive 86/378/CEE du 24 juillet 1986 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans les régimes professionnels de sécurité sociale, telle que modifiée par la Directive 96/97/CE, JO L 46 du 17.2.1997, p. 20, et la Directive 97/80/CE du 15 décembre 1997 relative à la charge de la preuve dans les cas de discrimination fondée sur le sexe, JO L 14 du 20.1.1998, p. 6.

⁵ Directive 2004/113/CE mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services, du 21.12.2004, JO L 373, p. 37.

III. Le champ de l'interdiction du «harcèlement» et du «harcèlement sexuel»

10. Il ressort de ce qui précède que le «harcèlement» et le «harcèlement sexuel» sont totalement interdits, en tant que discriminations fondées sur le sexe, *non seulement* «au travail», mais dans le cadre plus général du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle (au sens communautaire, voir *infra*, n° 11), dans le secteur privé et le secteur public. C'est ainsi qu'ils sont interdits en relation avec l'accès à l'emploi et les conditions de l'emploi (y compris les conditions d'octroi de tout élément de rémunération et les conditions d'évolution hiérarchique et de licenciement). Ils sont également interdits en relation avec l'accès à la formation professionnelle et les conditions de celle-ci (y compris les conditions d'évolution à des échelons supérieurs et d'obtention d'un diplôme ou d'un certificat relatif à la formation). Le comportement de harcèlement peut aussi se manifester à l'extérieur du lieu de travail ou de formation, il suffit qu'il soit lié avec l'emploi ou la formation professionnelle (par exemple, pendant la durée d'un voyage professionnel ou de formation, d'un congrès, d'une conférence, d'une réception, etc.).

11. La notion de «formation professionnelle», telle qu'elle a été élaborée par la jurisprudence de la CJCE, est très large. Elle couvre toute forme et degré ou niveau de formation qui apporte des qualifications en vue d'une profession ou d'un travail, indépendamment de l'âge et du niveau d'éducation des personnes formées, même si le programme contient aussi une formation générale⁶. La loi n° 3488/2006 (visant la transposition de la Directive 2002/73) et la loi n° 1414/1984 (visant la transposition des Directives 76/207 et 75/117) reprennent l'expression des directives: «formation professionnelle».

12. Par conséquent, la «formation professionnelle» au sens communautaire est dispensée, en Grèce, entre autres, dans les lycées professionnels et autres écoles professionnelles (par exemple, celles de l'Organisme d'emploi de la main-d'œuvre, OAED), dans les instituts d'enseignement techno-

⁶ CJCE 13.2.1985, 293/83, *Gravier*, Rec. p. 593, point 30, 2.2.1988; CJCE 24/86, *Blaizot*, Rec. p. 379, point 15.

logique (TEI), les établissements de formation professionnelle (IEK), les facultés universitaires qui donnent un bagage pour l'exercice d'une profession ou d'un travail dans le cadre de programmes de formation, de spécialisation ou de formation permanente, en tout lieu, dans ou à l'extérieur d'un établissement d'enseignement ou d'un lieu de travail, dans la mesure où ils procurent un bagage pour tout type d'emploi.

13. C'est un lieu commun que de dire que le comportement de harcèlement se manifeste non seulement pendant la durée du travail ou de la formation professionnelle mais aussi au moment du choix d'un travail ou d'une formation (notamment lors de l'examen oral – entretien). Il s'observe sur le lieu de travail ou de formation ou en dehors de celui-ci et peut avoir, à court et/ou à long terme, des effets destructeurs sur la santé, le moral, le rendement, et plus généralement la vie personnelle et professionnelle des victimes, et en même temps perturber gravement l'environnement de travail ou de formation. Le Code mentionne de tels effets pour les salariés et l'environnement de travail; la même chose vaut pour les candidats à un travail ou à une formation professionnelle, pour les personnes en formation et pour l'environnement de la formation professionnelle.

14. La Directive 2004/113, qui interdit le harcèlement et le harcèlement sexuel pour ce qui est de l'accès à des biens et services fournis au public (voir *supra*, n° 9), signale dans son préambule que dans ce secteur, les comportements de harcèlement peuvent être aussi nuisibles que dans le secteur de l'emploi. Cette directive n'est pas applicable à la publicité, au contenu des médias et à l'éducation (mais dans la formation professionnelle, le harcèlement et le harcèlement sexuel sont interdits par la Directive 2003/73 et la Directive 2006/54 qui l'a codifiée, voir *supra*, n° 9). Dans chaque secteur et chaque cas, le harcèlement et le harcèlement sexuel sont interdits *en soi*, indépendamment du fait qu'ils soient liés à un autre traitement défavorable de leurs victimes.

IV. La Recommandation et le Code de pratique restent utiles, même après l'adoption des directives

15. La Recommandation et le Code ont été provoqués par la nécessité de lutter contre un problème social grave⁷. Selon ces deux textes, le harcèlement sexuel, «sous certaines conditions», est contraire au principe de l'égalité de traitement des femmes et des hommes. Mais puisque les Directives 2002/73, 2006/54 et 2004/113 les interdisent explicitement, le harcèlement et le harcèlement sexuel sont désormais contraires, en tout cas et sous toutes conditions, au principe de l'égalité de traitement. La Recommandation a inspiré certaines législations nationales et jurisprudences des tribunaux nationaux, ainsi que celle du Tribunal de première instance des Communautés européennes (TPI) et de la Cour de justice des Communautés européennes (la CJCE) (affaires de fonctionnaires d'institutions de l'UE). Les tribunaux helléniques sont inspirés par la définition du harcèlement sexuel que donne la Recommandation, même quand ils ne la citent pas.

16. Même si elles n'ont pas le caractère obligatoire des Directives, les Recommandations ne sont pas privées d'effets juridiques. Elles doivent être prises en compte lors de l'interprétation des directives et de la législation nationale pertinente⁸. Cela vaut aussi pour la Recommandation précitée.

V. Éléments des notions de «harcèlement» et de «harcèlement sexuel»

17. Le *harcèlement* et le *harcèlement sexuel* sont des *notions communautaires*, indépendantes des notions nationales similaires, et leur preuve est régie par le droit communautaire, sauf si les règles nationales pertinentes sont plus favorables pour l'individu harcelé (voir *infra*, nos 56-59). L'un

⁷ V. M. RUBENSTEIN, *La dignité des femmes au travail. Rapport sur le problème du harcèlement sexuel dans les États membres* V/412/1/87, octobre 1987, sur commande de la Commission, en vue de l'adoption de mesures y relatives.

⁸ V. p.ex. CJCE 13.12.1989, C-322/88, *Grimaldi*, Rec. p. 4407.

des éléments essentiels de ces notions, d'après les définitions (*supra*, nos 8-9), est que le comportement est *indésirable* pour l'individu qui en est le destinataire.

18. Pour qu'il y ait harcèlement ou harcèlement sexuel, *il n'est pas requis que la victime manifeste expressément et clairement son désagrément*, il suffit que celui-ci ressorte, fût-ce de manière indirecte, de son comportement et/ou d'autres circonstances⁹ (voir *infra*, nos 20-23, 58-59). Cela a une importance particulière, au vu de la peur et de l'humiliation ressenties par la victime, notamment quand elle est dans une relation de dépendance avec l'auteur du harcèlement, mais aussi indépendamment de toute dépendance formelle. C'est pourquoi la Directive 2006/54, reprenant une disposition de la Directive 2002/73, dispose que sont une discrimination fondée sur le sexe «le harcèlement et le harcèlement sexuel, ainsi que tout traitement moins favorable reposant sur le rejet de tels comportements par la personne concernée ou sa soumission à ceux-ci». Traitement «moins favorable» signifie «défavorable», puisque le harcèlement est interdit *en soi*, sans qu'il soit besoin de comparer la personne harcelée avec une autre personne, comme cela résulte des définitions (voir *supra*, no 8). C'est pourquoi la CJCE et le TPI utilisent le terme de «traitement défavorable».

19. Le fait que la victime ait tardé à introduire un recours devant un tribunal ou une autre autorité ou au sein de l'entreprise ne peut s'avérer à son détriment (le recours a lieu d'habitude après que l'auteur ou la victime a quitté le travail). C'est pourquoi la Directive 2006/54, reprenant une disposition de la Directive 2002/73, exige que la protection judiciaire soit accordée «même après que les relations dans lesquelles la discrimination est présumée s'être produite ont cessé».

20. Comme déjà noté (voir *supra*, no 8), le «harcèlement sexuel» consiste en «toute forme» de «comportement s'exprimant physiquement, verbalement ou non verbalement». On entend par «comportement» tout acte ou omission, et ses formes plus spécifiques («physiquement, verbalement ou non verbalement») sont mentionnées de manière disjonctive et à

⁹ V. p.ex. TPI 26.1.1995, T-549/93, D c/ Commission, Rec. p. II-43.

titre indicatif. En d'autres termes, il n'est pas exclu que d'autres actes ou omissions constituent un harcèlement sexuel, dans la mesure où ils ont le caractère indiqué par la définition et où ils portent atteinte à la dignité de l'individu qui en est l'objet direct ou indirect. Un comportement non verbal peut être, par exemple, la décision de placer la victime dans un lieu de travail ou de formation qui est plus facilement accessible à l'auteur du harcèlement, et/ou isolé des autres salariés ou personnes en formation.

21. Par ailleurs, les directives qualifient simplement le «*harcèlement*» de «comportement», sans se rapporter à ses formes plus spécifiques (voir *supra*, n° 8). Il est évident que la mention indicative et alternative de formes plus spécifiques de comportement que contient la définition du «harcèlement sexuel» (physique, verbal ou non verbal) vaut aussi pour le «harcèlement». La différence entre les deux notions est que pour le «harcèlement», il n'est pas requis que le comportement ait un lien avec la satisfaction de la pulsion sexuelle, comme pour le «harcèlement sexuel»: il suffit qu'il soit lié au sexe de la personne harcelée.

22. Le «*harcèlement*» peut consister, par exemple, en des gestes outrageants, en des commentaires, observations, ordres ou incitations moqueurs, dégradants ou intimidants, qui concernent de manière directe ou indirecte les qualités, le rendement, le comportement relatif au travail ou à la formation, le comportement privé ou social, les relations sociales ou familiales ou l'apparence de la personne harcelée, en tant qu'homme ou que (plus habituellement) femme, ou en des décisions préjudiciables relatives au travail ou à la formation de la personne harcelée. Peuvent être considérés comme un «comportement physique» le contact physique et/ou des gestes sans contact.

23. Ainsi le «harcèlement» et le «harcèlement sexuel» peuvent-ils consister en une pression ou une violence psychologique directe ou indirecte, une violence physique ou une tentative ou une menace de violence physique. Il n'est pas nécessaire que le comportement de harcèlement soit permanent. Il suffit d'un cas isolé, dans la mesure où il est suffisamment grave, comme le souligne le Code. La même chose vaut pour l'accès à des services et des biens (directive 2004/113, voir *supra*, n° 14).

24. Conformément à la définition du «*harcèlement sexuel*» (*supra*, n°

8), «l'objet ou l'effet» du comportement est «l'atteinte à la dignité», «en particulier» par la création d'«un environnement» qui a certaines caractéristiques. C'est donc l'atteinte à la dignité qui est décisive, à la protection de laquelle vise d'ailleurs l'interdiction du harcèlement et du harcèlement sexuel. Dans la définition du «harcèlement», au lieu de l'expression adverbiale «en particulier», est employée la conjonction «et». Mais ici aussi, c'est l'atteinte à la dignité qui est décisive.

25. «L'environnement» comporte en tout état de cause la relation entre la personne harcelée et l'auteur du harcèlement ou la personne qui porte la responsabilité de son comportement. Les caractéristiques de l'environnement («intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant») sont mentionnées de manière disjonctive, et manifestement à titre indicatif, de sorte à ne pas exclure une autre situation défavorable.

VI. La responsabilité de l'auteur du «harcèlement» ou du «harcèlement sexuel» est indépendante de sa faute

26. La responsabilité pour harcèlement ou harcèlement sexuel, comme pour toutes discriminations en raison du sexe, est indépendante de la faute de son auteur. Si la législation nationale prévoit la faute comme condition de la responsabilité, la juridiction nationale ne doit pas examiner cette condition (sauf s'il s'agit d'une infraction pénale).

27. Tel est le sens de l'expression «avec pour objet ou pour effet» employée dans les définitions. Il n'est pas requis que l'effet soit dû à une intention de l'auteur. Cependant, dans la mesure où il ressort qu'il y a eu intention, il n'est pas requis que l'effet soit survenu aussi dans le cas concret: il suffit qu'il ait été recherché.

VII. Qui peut être coupable ou victime

28. Selon le Code, qui fournit des éléments d'interprétation des directives (*supra*, n° 16), le coupable de harcèlement peut être non seulement un

employeur ou un supérieur hiérarchique, mais aussi un collègue (de grade égal ou même inférieur). Le coupable peut aussi être un individu qui fournit une formation professionnelle ou qui participe, de quelque manière et en quelque qualité que ce soit, à son organisation ou sa prestation, à l'intérieur ou en dehors d'un établissement d'enseignement, d'une entreprise ou d'un service, ou qui est formé en même temps que la personne harcelée, ou même un tiers qui se trouve dans le lieu de travail ou de formation (par exemple, un autre candidat à un emploi ou à la formation, un client). La personne harcelée peut aussi avoir l'une de ces qualités. En tout cas, en Grèce les recours en justice de la part d'un client ou autre tiers ou contre une telle personne sont rares, bien que les recherches montrent qu'il existe de tels cas (*infra* n° 71), et d'ordinaire ils échouent.

29. C'est pourquoi les Directives 2002/73 et 2006/54 (refonte) prévoient l'obligation de l'employeur de prendre des mesures, préventives et répressives (*infra*, nos 30-34). La Directive 2004/113 (*supra*, n° 14) interdit le harcèlement et le harcèlement sexuel de la part d'un individu qui fournit, en quelque qualité que ce soit, des services ou des biens, au détriment de leur usager ou de leur consommateur, et inversement.

VIII. La responsabilité de l'employeur et du prestataire de formation professionnelle

a) L'obligation de l'employeur et du prestataire de formation professionnelle de prendre des mesures préventives et répressives

30. La Directive 2006/54, reprenant des dispositions de la Directive 2002/73, prévoit une obligation générale des employeurs et des prestataires de formation professionnelle de prendre des mesures préventives et répressives garantissant une ambiance saine, exempte de toute forme de discrimination en raison du sexe, y compris le harcèlement et le harcèlement sexuel. Plus particulièrement:

31. L'article 26 de la Directive 2006/54, reprenant une disposition de la Directive 2002/73, exige que les États membres «*encouragent, dans le*

cadre de leur législation, conventions collectives ou pratiques nationales, les employeurs et les personnes responsables de l'accès à la formation professionnelle à prendre des mesures efficaces pour empêcher toute forme de discrimination fondée sur le sexe et, en particulier, le harcèlement et le harcèlement sexuel sur le lieu de travail, dans l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles». La loi n° 3488/2006 (transposition de la Directive 2002/73) ne prévoit pas d'obligation générale de cette nature.

32. L'article 21, paragraphe 3, de la directive 2006/54, reprenant une autre disposition de la Directive 2002/73, prévoit que les États membres *«encouragent [de la même façon que ci-dessus] les employeurs à promouvoir, de manière organisée et systématique, l'égalité de traitement des hommes et des femmes sur le lieu de travail, dans l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles*». Cette obligation générale n'est pas non plus prévue par la loi n° 3488/2006¹⁰.

33. L'article 21, paragraphe 4, de la Directive 2006/54, qui reprend une autre disposition de la Directive 2002/73, prévoit à titre indicatif l'obligation plus spécifique des employeurs de *«fournir, à intervalles réguliers appropriés, aux travailleurs et/ou à leurs représentants, des informations appropriées sur l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans l'entreprise*». Seule cette obligation plus spécifique est prévue par la loi n° 3488/2006 (article 11). Vu l'objectif de cette disposition qui est de garantir la transparence, afin que l'application du principe de l'égalité de traitement soit assurée, de telles informations peuvent être accordées, par exemple, par la mise à disposition d'une liste du personnel, selon le sexe et le niveau hiérarchique, avec mention des tâches spécifiques et réelles et de tous les éléments de la rémunération de chaque travailleur et de chaque travailleuse¹¹. Ce n'est que cette obligation plus spécifique que prévoit la loi n° 3488/2006 (article 11).

¹⁰ La Commission nationale hellénique pour les droits de l'Homme a signalé ces omissions dans ses observations relatives au projet de loi visant la transposition de la Directive 2002/73, voir Rapport 2006: www.nchr.gr.

¹¹ Selon l'article 141 (ex 119) du traité CE, qui exige l'égalité de rémunération des hommes et des femmes pour un même travail ou un travail de valeur égale, *«aux fins du présent article, on entend par rémunération le salaire ou traitement ordinaire de base ou*

34. Il résulte de la généralité des dispositions précitées, compte tenu du champ de la Directive 2006/54 (*supra*, n° 10), que: les mesures requises (préventives et repressives) doivent concerner non seulement le lieu de travail, mais aussi les lieux de formation professionnelle et tout lieu contrôlé par l'employeur ou par le prestataire de formation professionnelle (employeur ou autre); ii) la responsabilité pèse sur les employeurs et les prestataires de formation professionnelle (individus ou personnes morales), pour leur propre comportement, celui de leurs représentants ou celui de personnes qui agissent sur leur ordre ou sous leur contrôle («*préposés*», selon le Code civil) (par exemple, des directeurs d'entreprise, des chefs de département d'une entreprise ou de service, d'autres cadres ou employés, des directeurs ou enseignants dans un établissement ou un programme d'enseignement) ou pour le comportement de tiers se trouvant dans l'espace qui relève de leur contrôle (par exemple, des usagers des services de l'entreprise ou du service, des clients); iii) ont droit à une protection les salariés, les personnes en formation ou les candidats à un emploi ou à une formation ou les tiers se trouvant dans un espace placé sous le contrôle d'un employeur ou d'un prestataire de formation professionnelle.

b) L'«obligation de prévoyance» selon le droit hellénique

35. Le droit hellénique connaît une «*obligation de prévoyance*» à la charge de l'employeur et couvrant le lieu de travail. Cette obligation, qui est déduite du Code civil, entraîne des obligations plus spécifiques concernant la prise de mesures de protection de la vie et de la santé des salariés et de leurs intérêts matériels et moraux, y compris la protection de leur personnalité – et donc des mesures de protection contre le harcèlement et le harcèlement sexuel.

minimal, et tous autres avantages payés directement ou indirectement, en espèces ou en nature, par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier». Ainsi, parmi les éléments de la «rémunération» sont les allocations de toute sorte que paye l'employeur, les primes, la nourriture, l'habitation etc.

36. Il ressort du sens large que la Cour de cassation attribue à cette obligation une responsabilité de l'employeur envers les salariés ou des tiers, du fait de ses actes ou omissions et de ceux des personnes dont le comportement relève de sa responsabilité (*supra*, n° 34). Il suffit que les actes ou omissions de ces personnes aient eu lieu dans l'exécution ou à l'occasion de l'exécution de leurs fonctions, fût-ce en dépassement de leurs fonctions, c'est-à-dire qu'ils aient eu lieu en raison de leur position et des occasions que leur donnait cette position.

37. Par conséquent, le jugement 1962/2003 du Tribunal de première instance d'Athènes rendu sur une action introduite par une salariée contre la société qui l'employait et son supérieur, qui l'avait harcelée sexuellement, n'est conforme ni avec le droit communautaire ni avec le droit hellénique. La requérante était technicienne de surface dans des locaux dont le nettoyage avait été confié par contrat à la société qui l'employait. Le Tribunal a rejeté l'action pour la partie concernant la société employeuse au motif que «le comportement illégal et fautif de son employé, le supérieur de la requérante, était dû à des raisons personnelles, indépendantes du service qui lui avait été confié». «Ce comportement s'est manifesté à l'occasion du service, mais est dû à une cause indépendante de celui-ci et concrètement à une faute personnelle du préposé, dont le risque ne peut être porté par la société employeuse». Il a fait droit à l'action uniquement contre le supérieur de la requérante parce que, «exploitant sa position», «sous prétexte d'exercer une surveillance, il l'a harcelée sexuellement».

38. Mais de la sorte, la société employeuse qui, suite aux protestations et aux dénonciations de la requérante, l'a licenciée peu après le harcèlement sexuel alors que, comme cela a été prouvé, son rendement au travail «était très bon», a été exemptée de sa responsabilité, le licenciement illégal (y compris selon le droit hellénique) est resté valable et la requérante au chômage. Il est à noter que le harcèlement s'est produit sur le lieu et pendant les heures de travail de la requérante et que le tribunal l'a considéré pleinement prouvé et grave. C'était là, en tout état de cause, un cas classique où le Tribunal devait interpréter et appliquer le droit hellénique à la lumière de la Directive 2002/73 en ce qui concerne la notion de harcèlement sexuel et la responsabilité (sans faute) de l'employeur.

39. On peut aussi déduire du Code des fonctionnaires une obligation de prévoyance envers les employés et les administrés. La violation de cette obligation génère une responsabilité de l'État en dommages-intérêts (sur la base des articles 105 et 106 de la loi introductive au Code civil).

40. Depuis l'entrée en vigueur de la Directive 2002/73 (5 octobre 2002)¹², l'obligation de prévoyance est valable à la lumière de la directive. C'est ainsi que des mesures préventives et répressives doivent être prises tant par les employeurs que par les prestataires de formation professionnelle, qui sont responsables de toute forme de discrimination en raison du sexe, y compris le harcèlement et le harcèlement sexuel (voir *supra*, n° 34). La responsabilité est indépendante de la faute de ces personnes. Les amendes prévues par la loi n° 3488/2006 doivent également être imposées dans les mêmes conditions (*infra*, n°s 51-52).

B. Questions de protection juridictionnelle

I. La règle sur laquelle doivent être fondés les jugements

41. Les quelques décisions de tribunaux judiciaires que nous avons trouvées concernent des actions introduites par des femmes devant des tribunaux civils pour harcèlement sexuel de la part de l'employeur ou d'un supérieur hiérarchique. Les tribunaux ont envisagé le harcèlement sexuel comme une atteinte à la personnalité (articles 57, 59 Code civil). Quand ils ont fait droit à l'action, ils ont qualifié d'*abus de droit* le harcèlement et la dénonciation du contrat de travail survenue en raison du rejet du harcèlement ou pour le couvrir. Ils ont déclaré nuls les licenciements et, selon les demandes, ont obligé le défendeur à accepter les services de la victime et à s'abstenir à l'avenir du harcèlement et ont adjugé des arriérés de salaire et une indemnité pour préjudice moral sur la base des articles 59, 914 et 932 du Code civil, qui conditionnent la responsabilité en dommages-intérêts à une faute du coupable.

¹² Date de publication de la directive au Journal officiel de l'UE, à partir de laquelle elle est entrée en vigueur selon son article 3.

42. L'employeur est d'ordinaire condamné à des dommages-intérêts au titre d'un préjudice patrimonial et à une satisfaction pécuniaire pour préjudice moral et/ou à une élimination de l'atteinte. Mais puisque sa responsabilité consiste en l'omission de prendre les mesures préventives et répressives nécessaires, ce qui ressort de la jurisprudence hellénique également, il doit aussi être condamné à prendre ces mesures.

43. Cette jurisprudence a permis de dépasser les tabous et d'encourager les victimes à revendiquer leurs droits. Cependant, les dispositions du Code civil doivent être interprétées à la lumière du droit communautaire, qui prévoit *une responsabilité indépendante de la faute*. Par ailleurs, le harcèlement et le licenciement directement ou indirectement lié avec lui *ne peuvent être envisagés comme un abus de droit* de l'employeur, comme le font traditionnellement les tribunaux helléniques. Pour qu'il y ait abus, il faut qu'il y ait droit de l'employeur. Or, il n'y a pas de droit dans de tels cas, puisque le harcèlement et le licenciement directement ou indirectement lié avec celui-ci sont interdits. Cependant, la décision précitée (*supra* n° 37) du Tribunal de première instance d'Athènes est particulièrement inquiétante.

44. La juridiction hellénique doit s'appuyer sur la règle du droit communautaire interdisant le harcèlement ou le harcèlement sexuel, indépendamment du fait que la personne qui le dénonce invoque ou non cette règle. Dans la mesure où, sur la base de cette règle et des règles du droit communautaire sur la preuve (*infra*, n^{os} 56-58), la juridiction constate un harcèlement ou un harcèlement sexuel au sens communautaire (*supra*, n^o 8), elle doit, sans examiner s'il y a faute, imputer une responsabilité à son auteur. En un tel cas, la dénonciation du contrat de travail ou autre acte défavorable directement ou indirectement lié au harcèlement ou au harcèlement sexuel, est nul.

II. La protection juridictionnelle effective et les sanctions

a) Observations générales – Les sanctions, éléments essentiels de la protection juridictionnelle

45. En droit communautaire vaut le principe général de la protection juridictionnelle effective, qui a été formulé pour la première fois dans une affaire d'égalité entre les femmes et les hommes par la CJCE, inspirée par les traditions constitutionnelles communes des États membres et par les articles 6 et 13 de la CEDH¹³. Il s'agit d'une règle qui s'impose aussi bien aux institutions de l'Union européenne qu'à celles des États membres et qui accorde des droits fondamentaux. Les règles relatives à la *preuve* et aux *sanctions* sont des expressions plus spécifiques de ce principe général. Ces règles, de même que celles qui imposent la qualité pour agir des organisations syndicales et autres organisations et unions de personnes à revendiquer les droits des victimes de discriminations, figurent dans les récentes directives sur l'égalité des genres, la Directive 2006/54 (refonte) et la Directive 2004/113 (égalité des hommes et des femmes dans l'accès à des biens et des services) (*supra*, n° 9).

46. L'un des éléments essentiels de la protection juridictionnelle est la *sanction* imposée par le tribunal. Pour être effective, celle-ci doit être proportionnelle au préjudice subi par la victime de l'infraction (du harcèlement ou du harcèlement sexuel, par exemple) et avoir un effet véritablement dissuasif pour son auteur. La juridiction nationale doit examiner l'ensemble du droit national pour trouver et imposer la sanction la plus efficace dans le cas concret, ce que font, en règle générale, les juridictions helléniques dans les affaires de discrimination en raison du sexe¹⁴. Avec ces critères, le tribu-

¹³ CJCE 15.5.1986, 222/84, *Johnston*, Rec. p. 1663.

¹⁴ La Cour de cassation, dans son arrêt n° 1360/1992 relatif au refus d'embaucher une femme qui avait obtenu à un concours de meilleures notes que des hommes qui avaient été embauchés, signale, en premier lieu, que la loi n° 1414/1984 (v. *supra* n° 11) ne prévoit que des sanctions administratives (amende). Puis elle rappelle que, selon la jurisprudence de la CJCE, l'égalité ne peut être assurée que par un système approprié de sanctions. Appliquant la loi n° 1414/1984 à la lumière de la Directive 76/207 et de la juris-

nal pénal aussi doit prononcer la peine prévue par la loi pour le délit concerné et adjuger des dommages-intérêts en cas d'action civile. Nous examinerons à la lumière du droit communautaire les sanctions imposées traditionnellement en cas de harcèlement sexuel et d'actes ou d'omissions défavorables à la victime du harcèlement et liés directement ou indirectement à celui-ci, ainsi que les sanctions prévues par la loi n° 3488/2006.

b) Les sanctions civiles

47. Selon la jurisprudence hellénique, l'atteinte à la personnalité peut consister en une «modification unilatérale (par l'employeur) nuisible» des conditions de travail. En un tel cas, la victime a le droit de considérer la modification nuisible comme une dénonciation du contrat de travail et de demander des dommages-intérêts, ou d'insister à ce que les conditions de son contrat soient respectées. Si l'employeur rejette le travail offert dans ces conditions ou ne prend pas les mesures nécessaires pour éliminer l'atteinte, il doit verser la rémunération de la victime et des dommages-intérêts pour préjudice moral. La victime peut aussi procéder à une rétention de travail (c'est-à-dire refuser de travailler) jusqu'à ce que l'employeur prenne les mesures nécessaires pour éliminer l'atteinte et l'empêcher à l'avenir.

48. Mais en cas de harcèlement ou de harcèlement sexuel, il n'est pas besoin de recourir à la notion de «modification unilatérale nuisible». Il y a *violation d'une règle prohibitive*, comme le prévoit le droit communautaire, qui peut aussi consister en un seul acte (voir *supra*, n° 23). Les juri-

prudence de la CJCE, elle impose la sanction civile la plus efficace dont dispose l'ordre juridique hellénique: elle reconnaît que la demanderesse a été embauchée à partir de la date d'embauche du premier homme qui avait obtenu des notes inférieures à celles de la demanderesse, et condamne l'employeur à payer des arriérés de salaire à partir de cette même date. Voir S. KOUKOULIS-SPILIOTOPOULOS, «Les sanctions non pécuniaires», in *Access to equality between men and women in the EC*, Presses Universitaires de Louvain 1993, 133, et «Gender equality in Greece and effective judicial protection: issues of general relevance in employment relationships», *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, Beilage* 2/2008, 74.

dictions helléniques considèrent cependant, dans certains cas, à tort, comme élément nécessaire du harcèlement sexuel que ce comportement soit systématique de la part de son auteur. Par ailleurs, quand ils acceptent une responsabilité de l'employeur pour harcèlement ou harcèlement sexuel, les tribunaux reconnaissent la nullité de tout acte défavorable (un licenciement, par exemple) ou omission défavorable (une absence de promotion, par exemple) qui a un lien avec celui-ci, ainsi que l'obligation de l'employeur de verser des arriérés de salaire – les sanctions les plus efficaces du droit hellénique (v. *supra*, n° 46). Toutefois, aussi bien pour l'établissement du harcèlement ou du harcèlement sexuel que pour la reconnaissance de la responsabilité y relative, l'existence d'une faute n'a pas à être examinée.

c) Les sanctions pénales

49. Le harcèlement ou le harcèlement sexuel peut aussi constituer une infraction pénale prévue par le Code pénal, notamment un crime contre l'honneur ou la liberté sexuelle ou un préjudice corporel. L'article 16, paragraphe 4, de la loi n° 3488/2006 instaure un cas aggravant du crime «d'atteinte à la dignité sexuelle» prévu à l'article 337, paragraphe 1, du Code pénal: quand l'auteur commet ce crime *«en exploitant la situation de travail de la victime ou la situation d'une personne qui a été intégrée à une procédure de recherche d'emploi»*¹⁵. Ce délit *«est poursuivi sur plainte et est puni d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une peine pécuniaire d'au moins 1.000 euros»*. Cette disposition de la loi n° 3488/2006, puisqu'elle complète l'article 337 du Code pénal, aurait dû être ajoutée à cet article du Code pénal. Mais cela n'a pas été le cas. La disposition reste en dehors du Code pénal, ce qui ne garantit pas la sécurité juridique requise.

50. En tout état de cause, l'article 16, paragraphe 4, de la loi n° 3488/2006, précité, n'accorde pas une protection pénale suffisante et effi-

¹⁵ C'est-à-dire, d'une personne qui cherche un emploi, même si elle n'a pas finalement posé formellement candidature (p.ex. à cause du comportement de harcèlement à son encontre).

cace, pour les raisons suivantes surtout: a) Le délit d'«atteinte à la dignité sexuelle» prévu à l'article 337, paragraphe 1, du Code pénal et auquel se réfère cette disposition de la loi n° 3488/2006 ne couvre aucun cas de harcèlement au sens communautaire mais uniquement certains cas extrêmes de harcèlement sexuel, que l'article 337, paragraphe 1, du Code pénal limite encore plus en exigeant une atteinte «*brutale*», ce que n'exige pas le droit communautaire (v. *supra*, n° 8).

51. b) La formation professionnelle n'est pas couverte (v. *supra*, nos 9-12). Pour des raisons de clarté et de protection plus complète, la formation en général devrait être mentionnée.

52. c) Le crime visé à l'article 337, paragraphe 1, du Code pénal n'est pas poursuivi d'office mais uniquement suite à une plainte de la victime, comme le répète l'article 16, paragraphe 4, de la loi n° 3488/2006. Cependant, il serait opportun, pour le cas aggravé qu'instaure cette disposition, de prévoir une poursuite d'office (principalement pour éviter les pressions en vue d'un retrait de la plainte) et d'accorder la possibilité de ne pas exercer, ou si elle a été exercée, de mettre fin définitivement à la poursuite si la victime déclare que la publicité lui occasionnera un traumatisme psychologique grave; cela est prévu, comme en cas de viol.

d) La sanction administrative (amende)

53. L'article 16, paragraphe 2, de la loi n° 3488/2006 dispose qu'en cas de discrimination en raison du sexe (et donc de harcèlement ou de harcèlement sexuel) par un employeur, son représentant ou une autre personne dont le comportement relève de la responsabilité de l'employeur (v. *supra*, nos 35-40), sont imposées les sanctions administratives prévues pour les infractions à la législation du travail. Il s'agit d'une amende imposée par l'inspecteur du travail, dont l'acte peut être attaqué par un recours devant le tribunal administratif de première instance. Cette sanction est rarement imposée.

e) Les sanctions disciplinaires contre des fonctionnaires

54. L'article 16, paragraphe 3, de la loi n° 3488/2006 dispose que la discrimination en raison du sexe commise par un fonctionnaire (et donc le harcèlement ou le harcèlement sexuel) constitue une faute disciplinaire. L'article 107 du Code des fonctionnaires, auquel renvoie cette disposition de la loi n° 3488/2006, exige une *faute* du fonctionnaire. Cependant, la condition de faute n'est pas conforme au droit communautaire et ne doit pas être prise en compte.

III. Les règles communautaires relatives à la procédure et les problèmes posés par leur application

a) Observations générales – L'objectif des règles

55. On le sait, les plus sérieux obstacles à la protection réelle par les tribunaux, l'inspection du travail ou une autre autorité compétente, sont l'hésitation des victimes du harcèlement à le dénoncer, par pudeur et pour éviter d'être stigmatisées dans leur environnement de travail ou de formation ou plus généralement dans l'environnement social, et par crainte des représailles¹⁶; mais il y a aussi le manque de preuves. Étant donné que d'ordinaire, le harcèlement n'a pas lieu devant des tiers, très souvent il n'y a pas de témoin qui s'en soit directement rendu compte, ni d'autre élément de preuve. Mais même s'il y a des témoins, ils subissent les mêmes pressions et les mêmes conséquences néfastes que la victime. En effet, le spectre du chômage – souvent de long terme chez les femmes, et d'un taux beaucoup plus élevé que celui des hommes – ou de la dégradation des conditions de travail et de l'exclusion sociale qui s'ensuit, hante autant les victimes du harcèlement que les personnes qui pourraient les aider par un témoignage ou d'une autre manière. C'est pourquoi les recours devant les tribunaux et autres autorités compétentes sont rares par rapport à l'étendue du phénomène, et peu d'entre eux aboutissent (voir aussi *infra*, n° 72).

¹⁶ V. Code de pratique, *supra* nos 6-7.

56. Le droit communautaire vient à la rescousse avec des règles qui visent à encourager et soutenir les victimes de discriminations, y compris les victimes de harcèlement et de harcèlement sexuel, pour qu'elles revendiquent leurs droits et obtiennent une protection effective des juridictions et autres autorités compétentes. Ces règles, d'une part, allègent la charge de la preuve qui incombe aux victimes de discriminations et, d'autre part, exigent la qualité pour agir des personnes morales et des unions de personnes pour exercer les droits de la victime de la discrimination devant les tribunaux et autres autorités compétentes, dont l'inspection du travail et le médiateur.

b) La charge de la preuve

57. La charge de la preuve du harcèlement ou du harcèlement sexuel, comme de toute discrimination en raison du sexe, est réglementée par le droit communautaire. Si la personne qui soutient avoir été victime d'un harcèlement établit une présomption qu'elle a subi un harcèlement par tout moyen probatoire dont elle dispose, la charge de la preuve qu'il n'y a pas eu harcèlement est transférée sur la personne à laquelle est attribué le comportement de harcèlement (pas dans les procès pénaux, toutefois). Si cette personne ne parvient pas à prouver pleinement qu'il n'y a pas eu harcèlement, elle perd le procès. Cette règle a été formulée par la CJCE dans des affaires de discriminations en raison du sexe. Ensuite, elle a été incluse dans une directive spéciale sur la charge de la preuve en cas de discriminations en raison du sexe (Directive 97/80), codifiée par la Directive 2006/54, ainsi que dans la Directive 2004/113 (égalité des genres dans l'accès à des biens et des services) (v. *supra* nos 9 et 14). La mise en conformité à cette règle, initialement par le décret présidentiel n° 105/2003 puis par la loi n° 3488 2006, est insuffisante puisque la règle n'a pas été intégrée aux codes de procédure et que pour cette raison elle est presque inconnue. Cependant, les tribunaux et autres autorités compétentes sont tenus de l'appliquer.

58. Sont des moyens de preuve le témoignage de la victime elle-même et de tiers qui peuvent le renforcer, en déposant soit qu'ils ont été victimes

d'un comportement similaire de la personne à laquelle est attribué le harcèlement ou le harcèlement sexuel, soit que la victime leur a parlé du harcèlement et leur a demandé de l'aide, soit en mentionnant leurs constatations ou conclusions, notamment sur l'état psychologique et physique de la victime après le harcèlement. Ce type d'éléments a été pris en compte par certaines décisions de justice en Grèce. Ils doivent être combinés avec des actes ou omissions de la personne à laquelle est attribué le harcèlement, ayant éventuellement suivi le rejet direct ou indirect du harcèlement (par exemple, une modification nuisible des conditions de travail ou de formation), ou ayant eu lieu parallèlement au harcèlement ou le suivant, et qui peuvent éclairer les autres circonstances (par exemple, le fait d'avoir offert un cadeau de prix à la victime).

59. Un moyen efficace d'intimider et de faire pression sur la victime et les témoins est que la personne accusée d'être l'auteur du harcèlement porte plainte contre eux pour diffamation, injure ou chantage ou pour un acte ou une omission punissable dans l'exercice de leurs fonctions, et les problèmes de preuve du harcèlement viennent aussi compliquer la défense de l'accusé. Autre arme puissante, le licenciement de la victime et de ceux qui l'ont soutenue ou ont déclaré leur intention de le faire. Pour fonder la présomption de harcèlement, les plaintes et les licenciements peuvent être pris en compte avec les autres éléments, en combinaison avec la date à laquelle ils ont eu lieu par rapport au harcèlement, les réactions de la victime ou d'autres circonstances comme d'autres actes ou omissions de l'auteur (employeur ou autre) nuisibles à la victime, une dénonciation du harcèlement au sein de l'entreprise ou à une autorité, telle l'inspection du travail, ou un recours introduit par la victime devant un tribunal. Cependant, les juridictions helléniques ne semblent pas faire de telles associations.

c) La légitimation des personnes morales et des unions de personnes

60. La Directive 2006/54 (article 17, paragraphe 2, qui codifie une disposition de la Directive 2002/73) exige que les unions, organisations ou autres personnes morales qui visent des buts relatifs aux dispositions de la

directive aient la possibilité de déclencher au nom d'une victime d'une discrimination (et donc de harcèlement ou de harcèlement sexuel) ou pour la soutenir, toute procédure judiciaire et administrative visant à la satisfaction de ses droits, avec son approbation. Le but de cette disposition est d'encourager les personnes qui subissent des discriminations et de minimiser le risque d'actes de vengeance qu'elles pourraient subir si elles recouraient elles-mêmes à un tribunal ou à une autre autorité. Cette règle figure aussi dans la Directive 2004/113 (égalité des genres dans l'accès à des biens et services).

61. Selon l'article 12, paragraphe 2, de la loi n° 3488/2006, qui vise à la transposition de la Directive 2002/73, «les organisations syndicales, les autres personnes morales ou unions de personnes qui ont un intérêt légitime connexe au regard de leurs objectifs, peuvent, avec le consentement de la personne lésée par une infraction au principe de l'égalité de traitement des hommes et des femmes [...] exercer en son nom un recours devant les autorités administratives ou indépendantes compétentes et intervenir pour sa défense. En outre, elles peuvent exercer une intervention en faveur de cette personne devant les tribunaux». Cette disposition ne correspond pas pleinement à la formulation et à l'objectif de la règle de la directive et ne garantit pas la sécurité juridique. En effet:

62. Selon cette disposition législative, les personnes morales et les unions de personnes peuvent exercer seulement une intervention devant les tribunaux, mais non «*déclencher toute procédure judiciaire*» (comme une action devant un tribunal civil ou administratif, un recours devant un tribunal administratif, un recours pour excès de pouvoir au Conseil d'État ou à la cour administrative d'appel), comme le requiert la directive. L'article 7, paragraphe 2, de la loi n° 3769/2009, qui vise à la transposition de la Directive 2004/113 (égalité des genres dans l'accès à des biens et services, v. *supra*, n° 14) a une formulation plus générale et donc plus correcte: il se réfère à «un recours devant les autorités administratives ou judiciaires compétentes».

63. L'expression «exercer en son nom» figurant dans la loi n° 3488/2006 ne garantit pas le «soutien» de la victime contre des actes de vengeance, comme l'exige la directive, ni ne la protège contre un traite-

ment incorrect ou insuffisant de son affaire par la personne morale ou par l'union de personnes. C'est pourquoi les personnes morales et les unions de personnes doivent agir non pas comme représentants de la victime, comme le dit la loi n° 3488/2006, mais en leur propre nom, sans exclure que la victime elle-même procède aux mêmes opérations. Ainsi évitera-t-on aussi que la victime soit engagée par une force de chose jugée à son détriment, dans le cas où la personne morale ou l'union de personnes perdrait le procès, ce qui est très important pour sa protection véritable. La loi n° 3769/2009 présente aussi ces défauts par rapport à la Directive 2004/113 (*supra*, n° 14).

64. Par ailleurs, la loi n° 34/2006 et la loi n° 3769/2009 exigent un «consentement» de la personne lésée, alors que la règle communautaire exige une «*approbation*». Le consentement doit précéder l'opération de la personne morale ou de l'union de personnes (article 236 du Code civil), alors que l'approbation est fournie après l'opération (article 238 du Code civil). Quand c'est un consentement qui est exigé, apparaît le risque que les délais de recours devant un tribunal ou une autre autorité compétente prennent fin et que la protection requise soit donc annulée.

65. La directive n'exige pas de forme précise pour l'approbation; par conséquent, elle peut être donnée par tout moyen. En tout état de cause, les opérations de la personne morale ou de l'union de personnes présupposent que la personne lésée n'y ait pas déjà procédé, et celle-ci conserve toujours son droit de les réaliser elle-même.

66. Pour que les règles précitées soient connues et appliquées, il faut que les codes de procédure soient adaptés de sorte à prévoir expressément la possibilité des personnes morales et des unions de personnes de procéder à toute opération procédurale devant toute juridiction en faveur d'une victime de discrimination, indépendamment du fait que celle-ci soit leur membre ou non, ainsi que la possibilité d'une action civile en dommages devant un tribunal pénal, quand est jugé un délit qui constitue une atteinte à l'égalité des hommes et des femmes (voir *supra*, nos 55-58).

67. En tout état de cause, indépendamment de l'imperfection de la transposition, qui peut créer une responsabilité de l'État, la règle précitée est valable en Grèce sur la base des directives. Par conséquent, les tribunaux

doivent accepter toutes les opérations procédurales des personnes morales et des unions de personnes qui remplissent les conditions de la loi n° 3488/2006 (voir *supra*, n° 61), dans tout procès concernant des discriminations en raison du sexe.

IV. Protection contre des actes de vengeance

68. Toutes les directives relatives à des discriminations (voir *supra*, n°s 8, 14-16) contiennent une disposition qui exige une protection contre les actes de vengeance («rétorsion») en réaction à un recours à la justice ou à une dénonciation devant une autre autorité ou dans le cadre de l'entreprise ou de la formation professionnelle, relativement à une discrimination, y compris le harcèlement et le harcèlement sexuel. L'acte de vengeance peut être un licenciement ou tout autre acte ou omission défavorable, comme une absence de promotion, une mutation défavorable, l'attribution de fonctions inférieures, etc.

69. La Directive 2006/54 (*supra*, n° 9), reprenant une disposition de la Directive 2002/73, exige une protection des travailleurs et de leurs représentants contre les actes de vengeance. Son préambule, reprenant également une disposition du préambule de la Directive 2002/73, précise qu'un travailleur défendant une personne protégée par la directive ou témoignant en sa faveur devrait avoir droit à la même protection. Par conséquent, ont droit à une protection contre des actes de vengeance aussi bien la victime de la discrimination que toute autre personne qui la soutient par un témoignage ou autre moyen. La disposition correspondante de la Directive 2004/113 (égalité des genres dans l'accès à des biens et services) exige une protection «des personnes» contre les actes de vengeance. Ainsi sont couvertes, ici aussi, tant les victimes des discriminations que les personnes qui les défendent.

C. Étendue du phénomène - Rareté des dénonciations

70. La fréquence du harcèlement, surtout aux dépens des femmes, et ses nombreuses conséquences défavorables sont soulignées par le Code (*supra*, nos 13, 15-16), qui donne aussi des exemples de groupes vulnérables (femmes divorcées ou séparées, jeunes ou nouvellement arrivées sur le marché du travail, travaillant avec des contrats anormaux ou temporaires (en stage, par exemple) ou à des tâches non traditionnelles, homosexuelles, membres de minorités raciales, hommes jeunes ou homosexuels).

71. Les enquêtes montrent que 30 à 50% en moyenne des femmes travaillant dans l'Union européenne ont subi une sorte de harcèlement sexuel, le pourcentage étant bien supérieur dans certains pays (par exemple, 80 % en Autriche)¹⁷. On peut trouver des indications concernant le harcèlement sexuel au travail en Grèce dans les recherches de la Ligue pour les droits des femmes menées dans la région d'Athènes entre 1988 et 1991, et dans celles de V. Artinopoulou et Th. Papatheodorou menées à l'échelle nationale en 2003. En tout état de cause, bien que les deux recherches adoptent un sens identique du harcèlement sexuel, leurs éléments ne sont pas comparables. Par ailleurs, des conclusions très sommaires de l'enquête de V. Stafida, D. Stafida et A. Kanta ont été publiées en 2002¹⁸. Constatation commune: les

¹⁷ V. CHR. BAUR (Médiateur en Autriche), *Preliminary Remarks*, in AFFJ/EWLA, *L'Égalité entre Femmes et Hommes: le point sur les développements actuels en Europe*, Dalloz 2003, 259, RUBENSTEIN, *op.cit.*

¹⁸ V. I. MANGANARA, «Le harcèlement sexuel au travail: le cas de la Grèce», in Ligue pour les droits des femmes/Commission Européenne, *Travail, syndicalisme et égalité des genres*, éd. Odysseus, 1998, pp. 231-278, V. ARTINOPOULOU/TH. PAPATHEODOROU, *Le harcèlement sexuel au travail*, Nomiki Bibliothiki, 2006, p. 102, V. STAFIDA/D. STAFIDA/A. KANTA, *Harcèlement sexuel des femmes et des hommes sur le lieu de travail*, EL.IN.YAE, Santé et Sécurité au Travail, nos 11 et 12/2002. L'échantillon de la première et de la deuxième de ces recherches incluait des femmes et des hommes; celui de la deuxième, des femmes seulement. La proportion de femmes qui avaient été harcelées, selon la première recherche, était de 60%; selon la deuxième recherche, il était de 10% seulement – pourcentage étonnamment réduit par rapport à d'autres pays européens. Selon la première recherche, le harcèlement était plus fréquent dans le secteur privé que dans le secteur public. La deuxième recherche ne fait pas une telle distinction. Selon toutes les trois recherches, la majorité des auteurs du harcèlement étaient des supérieurs

femmes sont les victimes les plus fréquentes de harcèlement, mais elles ont peur de le dénoncer. C'est pourquoi, comme il a été noté, les recours à la justice sont rares (voir aussi *supra*, n° 55).

72. Il ressort des rapports du Médiateur que, alors que le nombre des plaintes pour discriminations en raison du sexe augmente sans cesse, très peu d'entre elles sont relatives au harcèlement sexuel (5,56 % des plaintes), et il apparaît là aussi des problèmes de preuve et des hésitations des plaignants concernant la poursuite de l'enquête et/ou des démissions des pétitions. Rares sont aussi les dénonciations de harcèlement sexuel auprès de l'Inspection du travail, qui ne semble pas procéder à l'instruction nécessaire de manière systématique ni collaborer suffisamment avec le Médiateur, comme le lui impose la loi n° 3488/2006. Il est significatif que parmi les dénonciations relatives à des discriminations en raison du sexe que reçoit l'Inspection du travail, seulement 14% sont transmises au Médiateur, alors qu'elles devraient toutes l'être¹⁹. Les rapports annuels d'activité de l'Inspection du travail contiennent très peu d'affaires d'égalité²⁰, et soulignent sans cesse la difficulté plus générale qu'a l'Inspection à remplir ses tâches et la nécessité de la renforcer en personnel et en infrastructures matérielles et techniques.

hiérarchiques, mais il y avait aussi des pourcentages de collègue du même grade ou de grade inférieur dignes de remarque. Toutes les trois recherches signalent également des comportements de harcèlement de la part de clients. V. aussi F. MILIONI, «Harcèlement sexuel sur le lieu de travail», in N. KOURAKIS (dir.- avant-propos), *Criminalité liée au genre*, A. N. Sakkoulas, 2006, p. 507 et s., qui tente aussi une approche interprétative du phénomène. Certaines dénonciations de femmes pour harcèlement sexuel sont aussi adressées au Médiateur et à l'Inspection du travail; on observe cependant là aussi des problèmes de preuve et des hésitations de la part des plaignantes en ce qui concerne la poursuite de l'enquête (v. les Rapports du Médiateur pour les années 2006 et 2007 et son Rapport spécial pour 2009: <http://www.synigoros.gr/diakriseis>).

¹⁹ V. les Rapports du Médiateur susmentionnés.

²⁰ Les différends de travail qui concernaient «l'égalité» (sans spécification si et dans quelle mesure il s'agissait d'égalité des genres) étaient de l'ordre de 0,09% en 2008, de 0,07% en 2007 et de 0,15% en 2006. V. les Rapports d'activité de l'Inspection de ces années: www.ypakp.gr.

Considérations finales

73. Le harcèlement et le harcèlement sexuel s'observent sur le lieu de travail ou de formation ou en dehors de ceux-ci, les victimes les plus fréquentes étant les femmes. Ce sont des atteintes graves à la personnalité, qui peuvent avoir à court et/ou à long terme des effets ravageurs sur la santé, le moral, le rendement et plus généralement sur la vie personnelle et professionnelle des victimes, et qui en même temps troublent gravement l'environnement de travail ou de formation. Ils se manifestent aussi en rapport avec l'accès à des biens et des services, où ils sont également préjudiciables.

74. Cependant, les affaires qui arrivent devant les tribunaux ou devant d'autres autorités compétentes ne révèlent que le sommet de l'iceberg. Les victimes de harcèlement ou de harcèlement sexuel hésitent à le dénoncer, par pudeur et par crainte des représailles et de la stigmatisation dans l'environnement de travail ou de formation ou dans la société en général, vu le chômage féminin très élevé et croissant, mais aussi en raison du manque de moyens de preuve.

75. Les règles de droit de l'Union européenne interdisant le harcèlement en raison du sexe et le harcèlement sexuel ont été formulées dans la législation hellénique de manière satisfaisante. Mais il existe des lacunes et des imperfections pour ce qui est de l'obligation des employeurs et des personnes compétentes pour la formation professionnelle de prendre des mesures de prévention et de répression de ces phénomènes. Est imparfaite également la conformité aux règles qui visent à obtenir une protection efficace par les juridictions et par les autres autorités compétentes (preuve, qualité pour agir des personnes morales et des unions de personnes en faveur des victimes de discriminations).

76. L'un des freins sérieux à toute réaction de la victime est l'utilisation fréquente de l'arme de la plainte contre la victime et ceux qui la soutiennent. Ces plaintes doivent être évaluées en combinaison avec d'autres éléments par les juridictions et les autres autorités compétentes, de sorte à déduire des présomptions de harcèlement susceptibles de conduire à rendre justice à la victime, souvent désarmée, et de servir d'exemple aux coupables potentiels.

77. Indépendamment des imperfections de la mise en conformité aux règles du droit de l'Union européenne – imperfections qui peuvent créer une responsabilité de l'État –, ces règles sont valables, dans toute leur étendue, et accordent des droits aux victimes de harcèlement et de harcèlement sexuel. Les tribunaux et autres autorités compétentes doivent accorder une protection efficace aux victimes sur la base des règles du droit de l'Union européenne et mettre de côté toute disposition nationale qui les empêcherait d'accorder cette protection.

78. Le soutien des victimes par des organisations syndicales est de grande importance. Ces organisations peuvent encourager les victimes à dénoncer le harcèlement et à insister à revendiquer leurs droits; elles peuvent aussi contribuer à la preuve du harcèlement. Dans la plupart des cas où l'action a été acceptée par les juridictions helléniques, des organisations syndicales étaient intervenues en faveur de la plaignante ou un cadre syndical était témoin. Les ONG peuvent aussi jouer un rôle analogue, sur la base des nouvelles dispositions, dont nous espérons qu'elles vont profiter de la manière la plus efficace.



Association des Femmes de l'Europe Méridionale

Notre devise : « *Il n'y a pas d'avenir pour l'Europe sans garantie effective des droits fondamentaux des femmes et des hommes* »

Créée par des femmes et des organisations de femmes de cinq pays européens, l'Espagne, la France, la Grèce, l'Italie et le Portugal, suite à la 4^e Conférence mondiale des femmes, organisée par les Nations Unies à Pékin en 1995, l'AFEM est une fédération européenne régie par la législation française sur les associations. Elle regroupe des personnes, des associations et des plates-formes d'associations à but non lucratif des pays méridionaux de l'Union européenne.

Son objectif : soutenir la construction d'une Europe démocratique et sociale, fondée sur le respect et la garantie effective des droits de la personne humaine, notamment de l'égalité entre femmes et hommes. Elle œuvre pour la sauvegarde, le renforcement et l'application effective de l'acquis européen en matière de libertés et de droits fondamentaux, y compris des droits sociaux.

Association des Femmes de l'Europe Méridionale
c/o UFCS : 6, rue Béranger, 75003 Paris, Tél. : 33 (0)1 44 54 50 58
contact@afem-europa.org - www.afem-europa.org



Une activité transnationale reconnue

Nos actions mettent en exergue les valeurs fondamentales européennes et les principes universels de la dignité humaine, de la démocratie, de l'État de droit et des droits fondamentaux des femmes et des hommes. Elles visent à renforcer le partenariat de la société civile euro-méditerranéenne sur la base de ces mêmes valeurs et principes.

L'AFEM développe notamment :

- des activités d'interpellation et d'intervention sur les grands thèmes d'actualité nationale, européenne et internationale, ainsi que des activités de proposition relatives aux travaux de rédaction ou de modification d'instruments législatifs communautaires et nationaux ;
- des campagnes transnationales et nationales d'information et de sensibilisation à l'acquis européen et matière de droits fondamentaux, auprès des citoyens et des citoyennes, des partenaires sociaux et des décideurs politiques ;
- des activités de recherche scientifique et de diffusion de la recherche.

Une représentativité fondée sur l'histoire

L'AFEM regroupe les associations et plate-formes d'associations les plus anciennes et les plus représentatives du mouvement des femmes des pays méridionaux de l'Union européenne. Parmi ces fédérations historiques sont représentées au Bureau de l'AFEM :

La Coordination Espagnole pour le Lobby Européen des Femmes (CELEM)

L'Association Française des Femmes Juristes (AFFJ)

La Ligue Hellénique pour les Droits des Femmes (LHDF)

La Plateforme Portugaise pour les Droits des Femmes (PPDF)

Le statut de membre actif de l'AFEM est ouvert aux associations et plates-formes d'associations, ainsi qu'aux personnes physiques ressortissantes des États membres du sud de l'Union européenne. Le statut de membre sympathisant est ouvert à toute autre association, plate-forme d'associations ou personne physique qui adhère à nos objectifs statutaires, comme le statut de membre bienfaiteur.

Consultez les modalités et le Bulletin d'adhésion ou de renouvellement d'adhésion sur le site www.afem-europa.org



Un dialogue permanent avec les institutions publiques internationales, européennes, nationales

L'AFEM poursuit un dialogue permanent avec les institutions du Conseil de l'Europe, des Nations Unies, de l'Union européenne et avec les autorités publiques nationales. L'AFEM jouit du statut participatif auprès du Conseil de l'Europe. Elle est membre élue de la Commission permanente représentant la Conférence des Organisations Internationales Non Gouvernementales (OING, 4^e pilier du CoE). Elle est habilitée à présenter des réclamations collectives en cas de violation de la Charte sociale européenne, selon le Protocole additionnel à celle-ci.

L'AFEM participe à la Plateforme des droits fondamentaux de l'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne.

L'AFEM est accréditée à la Commission du statut de la femme (CSW) de l'ONU, en sa qualité de membre du Conseil d'administration de l'Alliance Internationale des Femmes (AIF) élue par son 34^e Congrès. Elle représente l'AIF auprès de l'UNESCO.

L'AFEM intervient sur les grands thèmes d'actualité, au niveau de l'Union européenne, notamment dans le cadre du Débat sur l'avenir de l'Europe et du processus pour la réforme des Traités. Elle mène aussi des actions relatives aux travaux de rédaction ou de modification d'instruments législatifs communautaires et nationaux. Elle participe régulièrement aux réunions des Commissions du Parlement européen.

Un large partenariat avec la société civile

L'AFEM est membre, membre associé, et partenaire de nombre de plate-formes fédérant des organisations non-gouvernementales, au niveau international et européen :

L'Alliance Internationale des Femmes (AIF)
La Plateforme Non Gouvernementale Euromed
Le Mouvement Européen International (MEI)
La Plateforme des ONG du Secteur social
Le Forum Permanent de la Société civile

L'AFEM a apporté son soutien à la constitution du réseau de jeunes femmes :

Réseau EuroMed Gender Connection

Le BUREAU élu par l'Assemblée Générale de l'AFEM (Paris, le 23 juin 2007) :

Présidentes d'honneur : Marcelle DEVAUD (†) et Micheline GALABERT (†)

Présidente : Teresa BOCCIA (Italie)

Vice-Présidentes : Covadonga NAREDO CAMBLOR (Espagne/CELEM), Marie-Jeanne CAMPANA (France/AFFJ), Catherine Sophie DIMITROULIAS (Grèce/LHDF), Nelly BANDARRA JAZRA (Portugal/PPDF)

Secrétaire Générale : Catherine BIRABEN (France)

Trésorière : Monique BOUAZIZ (France)



Une riche production éditoriale

Les Éditions de l'AFEM publient des ouvrages scientifiques, présentant des travaux de recherche comparative, des actes de conférences européennes et nationales, des débats publics et des séminaires, notamment auprès des jeunes, des répertoires professionnels et associatifs et un bulletin trimestriel d'actualité *La Gazette de l'AFEM*.

L'AFEM produit également des supports médiatiques (films) :

- *Le Parlement européen : une antichambre de la parité*, vidéo VHS de 29 minutes.
Versions en allemand, anglais, espagnol, français, grec, italien et portugais.
- *Quand les femmes et les hommes gouvernent ensemble : le choix suédois*, vidéo VHS de 24 minutes.
Versions en espagnol, français, grec, italien et portugais.

Aux éditions de l'AFEM

- *L'accès des femmes à la prise de décision en Europe méridionale*, ouvrage réalisé avec le soutien de la Commission européenne et du Gouvernement français, AFEM, Paris, 1996, 266 pages.
- *La représentation européenne au féminin. Portraits d'élues d'Espagne, de France, de Grèce, d'Italie et du Portugal*, AFEM, Paris, mars 2000, 119 pages*.
- *Femmes et pouvoir en Europe méridionale en l'an 2000*, AFEM, Paris, septembre 2000, 221 pages*.
- *La force des femmes. Les associations, leurs domaines d'action, leurs coordonnées*, AFEM, Paris, mai 2001, 286 pages*.

* ouvrages réalisés avec le soutien de la Commission européenne (IV^e Programme d'action communautaire pour l'égalité des chances entre les hommes et les femmes) et du Gouvernement français - Ministère des Affaires étrangères et Secrétariat d'État aux droits des femmes et à la formation professionnelle.

- *La contribution du mouvement des femmes à l'élaboration du Traité constitutionnel. Vers une constitution européenne pour les citoyen-ne-s*, Actes de la Conférence organisée à Paris, le 1^{er} février 2005, en partenariat avec l'Union Féminine Civique et Sociale (UFCV), en collaboration avec le Bureau d'information du Parlement européen pour la France et avec le soutien du Gouvernement français - Ministère délégué aux Affaires européennes, AFEM, Paris, 2005, 162 pages.
- *Bilan de la mise en œuvre de la loi du 16 novembre 2001 relative à la lutte contre les discriminations*, rapport réalisé avec le soutien du Gouvernement français - Ministère des Affaires sociales - Direction de la Population et des Migrations, AFEM, Paris, décembre 2005, 116 pages.

Aux éditions SAKKOULAS / BRUYLANT

- *L'égalité entre les hommes et les femmes, un droit fondamental, et la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, Actes de la Conférence organisée par l'AFEM, les 21, 22 et 23 septembre 2000, au Palais du Luxembourg, à Paris, avec le soutien de la Commission européenne et du Gouvernement français, Sakkoulas-Bruylant, Athènes-Bruxelles, 2000, 171 pages.
- *Concilier famille et travail pour les hommes et les femmes : droit et pratiques*, ouvrage réalisé avec le soutien de la Commission européenne, du Gouvernement français, du Gouvernement portugais, de la Province de Ferrare et de la Province de Potenza, septembre 2005, 223 pages.

Aux éditions du Réseau EUROMED France (REF)

Bilan du Sommet de Barcelone+10 et perspectives d'avenir du Partenariat Euro-méditerranéen. Le rôle de la société civile française, Actes du Séminaire national organisé dans le cadre de la préparation du Forum Civil Euromed 2006 par le Réseau Euromed France, le 13 mars 2006, à la Maison de l'Europe, à Paris, REF, 2006, 80 pages.

*Consultez le Catalogue de nos productions et publications
sur le site www.afem-europa.org.*